



EL SISTEMA PROCESAL CIVIL ADVERSARIAL



COLECCIÓN
EL SISTEMA PROCESAL CIVIL ADVERSARIAL

LIBRO II
LA EVOLUCIÓN HUMANA
Y LOS MODELOS DE ENJUICIAMIENTO

OMAR A. BENABENTOS
MARIANA FERNÁNDEZ DELLEPIANE



FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO
DE LAS CIENCIAS JURÍDICAS

Benabentos, Omar Abel

La evolución humana y los modelos de enjuiciamiento / Omar Abel Benabentos ; Mariana Fernández Dellepiane. - 1a ed - Rosario : Ediciones AVI, 2024.

101 p. ; 21 x 15 cm. - (El Proceso Civil Adversarial / Omar A. Benabentos ; Mariana Fernández Dellepiane ; 2)

ISBN 978-987-1924-65-3

1. Derecho Procesal. I. Fernández Dellepiane, Mariana II. Título

CDD 346.001

Imagen de tapa: Les avocats, 1870-1875. Honoré Daumier.

Puesta en página y diseño de tapa: Georgina Varela (dgg@outlook.com) para la Fundación para el Desarrollo de las Ciencias Jurídicas.

Italia 877, Rosario, Santa Fe, Argentina.

fundeciju@gmail.com

Hecho el depósito que previene la ley 11.273.

Derechos reservados.

La reproducción en todo o en parte sin previa autorización de los autores y el editor es violatoria de derechos reservados. Toda utilización debe ser solicitada con anterioridad.

Impreso en Talleres Gráficos Fervil S.R.L., Rosario, Santa Fe Argentina.

INDICE GENERAL

1. Introducción	1
2. Las dimensiones antropológicas y culturales	5
a) La organización tribal de los sapiens	6
b) El individuo y su relación con el poder en la antigüedad)	8
c) Ambivalencias	9
d) La llamada de la tribu	11
e) El poder verticalizado	13
f) Los paleontólogos	14
3. La evolución biológica	15
a) Sistemas expertos: biológico y cultural	15
b) La tesis de Darwin	16
c) La evolución de los homínidos	17
d) Los homínidos y el nacimiento del mundo de las ideas	18
e) El homo sapiens	19
f) Revolución agrícola	22
g) El sapiens. Un adversario único	22
4. Los impulsos ancestrales	23
a) Tensiones sociales. La intolerancia del sapiens	23
5. La agresividad en general	27
a) La agresividad entre humanos	27
6. Los códigos muertos	31
a) Códigos muertos y útiles en los modelos de procesamiento y juzgamiento ..	32
7. Un nuevo examen de la relación con la autoridad	35
a) Reconocimiento racional del poder	35
b) El poder acrílico en el proceso judicial	35
8. La conexión simbólica y el lenguaje	37
9. La cultura	41
10. Del pensamiento mágico al dios que no se ve	45
a) El dios que no se ve	46
b) Lo espiritual y lo terrenal	47

11. Entre reinos y tinieblas	49
12. La violencia santificada	55
13. La incultura procesal.	63
14. La cooperación humana y su influencia en el mundo procesal	65
15. El pensamiento crítico	69
16. El camino a la libertad	73
16.1. La física	73
16.2. La biología	74
16.3. La filosofía	75
16.4. La epistemología	76
16.5. Lo economía.	78
16.6. Lo político.	80
16.7. Lo jurídico penal.	83
17. La modernidad.	85
18. La ciencia y la creencia	87
19. La razón y la falibilidad	91
20. El proceso judicial: la patria de las garantías y derechos	95
21. Conclusiones	97
Bibliografía	99

1. INTRODUCCIÓN

Las incongruencias que denunciarnos en el tomo primero de nuestra, obra signada por la supervivencia de un modelo de proceso (sólo para atender los conflictos no penales) en donde priva la cruda intervención del poder judicial al procesar y una judicatura impregnada de una visión vertical y de un nocivo decisionismo, son fenómenos que no pueden explicarse —y menos aún remediarse— apelando a las pobres respuestas que pueden brindarnos la iusfilosofía y la ciencia procesal.

Hemos subrayado que urge dar un golpe de timón para ponerle fin a un sistema procesal que ha fracasado, pero del que tenemos conciencia sobre su exótica capacidad para mantenerse en pie. Su resiliencia nos persuade que debemos recurrir a otros saberes *interdisciplinarios* que quizás nos auxilien a encontrar los motivos de este frustrante cuadro de situación y, todavía más, nos permitan dismantelarlo o nos brinden más herramientas para acudir mejor pertrechados a la batalla intelectual que nos convoca.

De suyo, esta visión amplificada que proponemos implica tomar ciertos riesgos y nos lleva a transitar por terrenos resbaladizos. Pero como no cesan las agresiones que sufren los justiciables y, además, se les recortan o suprimen de un modo creciente ciertos valores que son connaturales con su humanidad, asumimos que no tenemos otras alternativas que transitar por senderos poco explorados pero que aportan datos valiosos a la lucha por las ideas en la que nos hemos enfrascado.

Complejizar una cuestión en la que en su seno está en juego el poder estatal de la jurisdicción pública es muy positivo, porque nos lleva a replantear la postura que se adopte frente a ese fenómeno (el del poder) que es transversal y que sólo puede abordarse seriamente si se lo analiza desde distintos conocimientos científicos y, por cierto, empapados de una mirada filosófica.

Pero si la cuestión se analiza simplistamente, nuestra tesis expansionista podría ser rebatida. Se podría objetar, por ejemplo, que si un físico incursiona en la biología se sentirá tan inseguro como un biólogo hablando sobre física. Y si esto es así, parece razonable que los científicos nos mantengamos en el marco de nuestros propios conocimientos.

Sin embargo, si profundizamos en la idea, caeremos en la cuenta de que si un oceanógrafo quiere entender *cómo nada un pez*, va de suyo que no encontraría una respuesta válida en la *facultad de la natación de los peces*” (si se nos permite la expresión). Luego, seguramente encontrará las razones adecuadas para entender todo lo que debe conocer sobre *el nado del pez* apelando a la zoología, la etología, la anatomía, la fisiología, la evolución, la mecánica, la hidrostática, la hidrodinámica, la física y la ingeniería. Será la sumatoria de esos saberes la que le concederá razonables chances de que su faena se vea coronada por el éxito.

Volviendo a lo jurídico: lo sinuoso de los temas que ponemos sobre el tapete y, en especial, aquellos que se vinculan con *la libertad de los individuos y su postura frente al poder*, impone ese necesario tránsito por las múltiples fronteras intelectuales que abordaremos. Es que para llegar a ciertos confines del razonamiento humano requiere explorarlos, cuestionarlos y hasta transgredirlos¹. Censuramos, por tanto, los recortes epistémicos que algunas veces se pactan desde el seno mismo de los claustros universitarios y se hacen presente en las aulas pero, casi como una paradoja, en las *cafeterías* aledañas se respira la *interdisciplinariedad* y allí es donde se comprende que la amplitud de las ideas es la que hace avanzar el pensamiento humano².

Quizás, y bien mirado, fue ese reduccionismo epistémico —crudamente entronizado en la ciencia procesal—al que se le puede achacar un abordaje extremadamente liviano frente a fenómenos *tan complejos* como el que envuelve al poder y su ejercicio, la dignidad, la libertad de los individuos y, en particular, al de los justiciables.

Hace años, el iusfilósofo cordobés FERNANDO MARTÍNEZ PAZ³ describió al derecho como un *fenómeno multidimensional*. Y con esa misma visión es como se enseña el derecho procesal en algunas cátedras de la ciudad de Córdoba. Su discípulo, el notable procesalista y nuestro amigo personal, MANUEL GONZÁLEZ CASTRO⁴, se encargó de mantener vivas sus ideas.

1 WAGENSBERG, JORGE, *El pensador intruso, El espíritu interdisciplinario en el mapa del conocimiento*, Tusquets, Barcelona, 2013, p. 70.

2 *Ib.*, p. 71.

3 MARTÍNEZ PAZ, FERNANDO, *La construcción del mundo jurídico multidimensional*, Ed. Advocatus, Córdoba, Argentina, 2004.

4 MANUEL GONZÁLEZ CASTRO connotado procesalista cordobés, docente Universitario de la materia procesal, Director de la Especialización en Derecho Procesal dictada en la Facultad

Por nuestra parte, queremos adoptar tanto su terminología como su visión. Estamos persuadidos de que para asomarse y comprender el mundo jurídico necesitamos expandirnos hacia las siete dimensiones que detectó MARTÍNEZ PAZ: la *histórica*, la *antropológica*, la *social*, la *política*, la *económica*, la *ética* y, por cierto, la *jurídica*. Será la apelación a esos saberes la que nos suministrará las ideas, los métodos y hasta los lenguajes que permitan conocer en profundidad ese inquietante trozo de la realidad humana: *la interferencia de conductas entre individuos en afirmado estado de conflicto frente a la autoridad judicial*. En principio, y para la mayoría de los procesalistas, este terreno es suficiente que sea estudiado desde la pura ciencia procesal.

Ya lo dijimos y lo ratificamos: no estamos de acuerdo con esa visión minimalista. Creemos que las respuestas teóricas, normativas y axiológicas requieren que las entrelacemos con las costuras intelectuales que nos vienen de otras fuentes del conocimiento. Si no hemos podido manejar razonablemente y horizontalizar las relaciones de poder que se tejen en el procesamiento y juzgamiento de los conflictos civiles, parece que ha llegado la hora de que abramos nuestra mente a otras dimensiones del conocimiento humano.

Si nuestra meta es llegar a otro formato de la justicia civil, más horizontal, humano, igualitario y liberal, a la hora de atender este tramo litigioso que enfrenta a los seres humanos (y cuya suerte es decidida por un funcionario del poder estatal) deben redoblar los esfuerzos para que se acepten las posturas que inspiren al garantismo y su modelo normativo: el sistema dispositivo-adversarial, porque ellas respiran la rigurosidad propia del pensamiento científico y cumplen con sus exigencias: coherencia, congruencia, sistematización y, lo más relevante sus postulados teóricos y codificados resisten su confrontación empírica.



2. LAS DIMENSIONES ANTROPOLÓGICAS Y CULTURALES

Ingresando de lleno en el terreno intelectual que proponemos al lector, abordaremos dos dimensiones de la realidad humana que no merecieron la debida atención de los juristas; es más, hasta fueron despreciadas por parte del procesalismo científico, salvo las honrosas excepciones de las que dimos cuenta⁵. Nos referimos a las vivencias *antropológicas* y los *sesgos culturales* que han incidido en el comportamiento humano y, de suyo, en las conducta asumidas para dirimir los conflictos jurídicos desde la prehistoria hasta la modernidad.

Nuestras indagaciones nos llevaron a verificar que el fenómeno del poder y la relación *mandato-obediencia* (que tanto nos intriga) se relaciona de un modo íntimo con: a) la *herencia genética* que arrastramos desde hace millones de años; y b) los *hitos culturales* propagados simbólicamente a lo largo de la historia.

Si nos remontamos a la noche de los tiempos comprobaremos cómo el ser humano debió someterse a leyes ancestrales muy duras y a una autoridad tribal ejercida verticalmente. Ambos factores nos condicionaron desde el mismo momento en que nuestra especie se impuso *convivir para sobrevivir*.

A partir de esa doble sujeción, se instaló una realidad que perdura hasta hoy, la presencia de una casta: la de los que *mandan* (la minoritaria) y, la otra, de los que *obedecen* (la inmensa mayoría de los individuos).

El *jefe tribal* se presentó como el primer eslabón de las múltiples caras expresivas del poder. A su vez, sus "herederos" (monarcas, emperadores, señores feudales, zares, sultanes, dictadores, entre otros) con mayor o menor intensidad y hasta bien avanzado el siglo XIX, no se apartaron de esos esquemas crudamente *verticalistas* a la hora de imponer sus decisiones. Más aún, como sus órdenes afectaron a un mayor número de individuos (si se lo compara con el de los reducidos grupos que integraban el clan tribal) se multiplicó casi geométricamente la cantidad de personas que padecieron las consecuencias de sus continuos abusos del poder.

Aun en la modernidad, los fuertes resabios propios de las culturas políticas y

5 Comparte el criterio de un abordaje multidimensional del fenómeno del poder y de los modos de procesar y juzgar ADOLFO ALVARADO VELLOSO.

jurídicas que nos vienen del pasado prolongan los sufrimientos de millones de ciudadanos y justiciables. Se trata de una consecuencia muy negativa, producto de no haber desterrado los formatos que, en lugar de reducirlos, potenciaron las apetencias de los mandamases de turno.

a) *La organización tribal de los sapiens*

La antropología brinda datos muy certeros para entender la carga genética que portamos. Por lo pronto, deja a las claras que en las especies de los primates no todos actúan de un modo violento o dictatorial, pero los *sapiens* sí. Los patrones de actuación de éstos, comparados con los de los simios, resultan semejantes pero no idénticos⁶. Compartimos con ellos las mismas características y una estructura social similar. Los simios mantienen en su manadas sus jerarquías y la dominación del grupo, son territoriales, defienden su terruño y también cuentan con miembros poderosos y dominantes. Los más débiles son fieles y aceptan su subordinación. Los jefes simios son tiranos, pero también guardianes de su clan y ejercen esa custodia ante todo tipo de amenazas: de la naturaleza, del ataque de depredadores hambrientos o para zanjar las disputas internas. Como nota distintiva, apuntamos que sólo llegan al combate físico para conservar el dominio territorial, mejorar la jerarquía social, intervenir ante una rebelión o suprimir las reyertas entre sus subordinados. En los simios, el poder de un miembro de la manada es utilizado únicamente por necesidad y no por mero placer.

Volviendo a los *sapiens*, el hombre quedó sometido en la *prehistoria* a los designios de quien dirigía la tribu; pero el dato que queremos resaltar es que ese conductor experimentó un profundo goce adicional por el simple hecho *de ejercer el poder*. A su vez, los clanes tribales se desenvolvían en un marco cerrado porque era el modo de protegerse a sí mismos y aún no había alumbrado la placenta gregaria que reconocería al individuo de un modo diferente al de su comunidad.

En las sociedades colectivas tribales, el *sapiens* no contaba con la prebenda de alzarse contra el grupo o de pensar distinto a él. Su destino se fusionaba con el de su tribu y no había espacio para desarrollar su individualidad. Era esclavo de los ritos cultivados por sus antepasados, de las tradiciones, de los tabúes, del culto a los dioses, de su linaje y de una infinidad de leyes no escritas pero no menos opresivas.

6 ARSUAGA, JUAN LUIS y MARTÍNEZ MENDIZÁBAL, Ignacio, *La especie elegida. La larga marcha de la evolución humana*, Temas de Hoy, Madrid, 1998, p. 199.

Por otra parte, las creencias mágicas dominantes durante la mayor parte de la historia humana forzaron a que la convivencia social se tejiera a la sombra de *ilusiones* y de pensamientos *irracionales*. Son fieles testimonios de ese universo mítico las *pinturas rupestres* que representan animales y teriomorfos que sugerían presencias misteriosas.

En las oscuras y profundas cuevas esparcidas en la tierra se pueden observar las aventuras de ese inframundo: en las de Sulawesi, Indonesia y en Löwenmensch, Alemania, existen registros con cuarenta mil años de antigüedad. Aparecen manos humanas y teriomorfismo, una figura humana con cabeza de león tallada en un colmillo de mamut. En las de Chauvet y Lacaux en Francia y en Altamira, España, que datan de entre treinta a quince mil años, se representan a rinocerontes, uros, íbices, ciervos, leones, caballos, toros, bisontes, bóvidos, cérvidos y cabras. Y en la cueva De las Manos en Santa Cruz, Argentina, con registros de nueve mil años, se dibujan los trazos y las expresiones más antiguas de los pueblos sudamericanos: manos humanas, guanacos, serpientes, choiques, pumas, anfibios y ñandúes. Estos santuarios, con cientos de pinturas, tenían una significación mágica y en ellos se practicaban ceremonias y ritos religiosos porque sus dioses estaban presentes en los animales y eran la fuente de un poder sobrenatural y sobrehumano⁷.

En la avanzada era paleolítica los *sapiens* fueron aprendiendo a abrir su mente, haciéndola transparente, a plasmar sus ideas para que las percibieran los demás. Así lograron trascender el espacio/tiempo de su experiencia individual y comenzó la *transmisión social de la información*. Fueron capaces de articular lingüísticamente sus emociones y de pensar sobre los aspectos misteriosos de su experiencia.

El hecho de que nuestros antepasados ignoraran de dónde provenían y cómo debían entender su entorno los llevó a apelar a creencias simplistas para responder a esas inquietudes. Su mente primitiva forjó múltiples visiones, pero contaban con precarios mecanismos para explicar sus orígenes y destino. Se valieron de credos, mitologías, religiones e ideologías, pero no superaron sus angustias al no encontrar el sentido de su existencia biológica y espiritual. Las explicaciones no sortearon el estadio de los cuentos, las narraciones y de los símbolos históricos⁸.

7 LEWIN-WILLIAMS, DAVID, *La mente en la caverna*, Akal, Madrid, 2005, p. 289.

8 MONOD, JACQUES, *Azar y necesidad*, Tusquets, Buenos Aires, 2016, p. 41.

“Su inquietud y ansiedad ante lo incomprensible e imprevisible de la naturaleza encontraba un alivio en la explicación mítica de los procesos naturales, explicación que consistía en contar una historia acerca de los dioses que eran las fuerzas motrices de tales procesos. En cierto modo, sus dioses eran como nuestros conceptos científicos y sus mitos como nuestras teorías. Constituían un intento de entender el mundo, de hacerlo predecible y, también, de dominarlo. Los mitos eran recitados ritualmente y contribuían a mantener el orden del universo, a que las acciones en ellos narradas se repitiesen y renovasen constantemente, poniendo así coto al caos, al desorden, a lo incomprensible y oscuro, que por todas partes amenazaban la vida”⁹.

El animismo (del latín *anima*, alma)¹⁰ integraba ese pensamiento sobrenatural y se erigió como la primera fuerza selectiva que evolucionó en la mente humana primitiva. Y nosotros venimos de allí, de esa *realidad animista* que vivía en un territorio sagrado y en una profunda alianza con la naturaleza. Sus actos estaban guiados por ella y proyectaban su subjetividad a la naturaleza inanimada atribuyéndole las mismas leyes que provenían de su psiquismo. De este modo, el animismo primitivo poblaba a la naturaleza de mitologías (ingenuas, planas, graciosas o terribles) y todo el paisaje quedaba bañado de creencias, historias de espíritus, fuerzas trascendentes e inmortales. Los dioses eran los fenómenos naturales pero al mismo tiempo albergaban almas que tenían un papel causal e intencional: así miraban al sol, la luna, la lluvia, el rayo y a la tormenta.

“...Trataban de articular y conceptualizar su experiencia atribuyendo nombres a las diversas fuerzas cósmicas, al cielo y a la tierra, al sol y a la luna, a la tormenta y al agua, al fuego y al rayo, a la vegetación en general y a cada planta en particular. Las fuerzas más importantes, que despertaban el temor reverencial, eran consideradas como dioses”¹¹.

b) *El individuo y su relación con el poder en la antigüedad*

Un sobrevuelo imaginario que abarcó varios siglos, que se inició en la prehistoria y nos depositó en la antigüedad, nos permitió verificar cómo durante esos milenios se trasladó una constante que no varió: la *sobredimensión del poder*

9 MOSTERÍN, JESÚS, *Historia de la filosofía. 1 El Pensamiento arcaico*, Alianza, Madrid, 1990, p. 59.

10 TYLOR, EDWARD BURNETT, *Cultura primitiva*, Ayuso, Madrid, 1981.

11 MOSTERÍN, JESÚS, *Ob. Cit.*, p. 59.

y la brutalidad con la que se lo ejercía frente al empequeñecido individuo integrante del grupo.

Superada la etapa que lo llevó a la aceptación del conductor tribal (imprescindible para poder sobrevivir), las personas no ganaron espacios de libertad significativos en las comunidades antiguas un poco más evolucionadas. Continuaron encadenadas a penosas condiciones que las amordazaron física y culturalmente. Se aferraron a la tierra y fueron obligadas a permanecer en sus lugares, aldeas y ciudades. También se profundizó el anclaje a las clases sociales por el lugar de nacimiento y quedaron condicionadas a continuar con los mismos trabajos que heredaron. No se les permitió desarrollar sus talentos, iniciativas o aspiraciones propias. El hijo del agricultor, alfarero o guerrero ya estaba predestinado por ese legado a permanecer en cada una de las castas que los identificaban.

c) *Ambivalencias*

El ser humano necesitó, desde sus ancestros, depositar sus creencias en algo o alguien, en los dioses corpóreos o los animales. Siglos después esa fe se dirigió, impulsada por las religiones monoteístas, hacia un *dios que no se ve*. Un ser proverbialmente inmaterial, infinito y absolutamente perfecto pero que necesitaba imperiosamente de la fe en él para poder admitir su existencia.

El presente de nuestras sociedades no resulta del todo ajeno a esos universos tanto místicos como teológicos. Existe aún una disyuntiva permanente en el individuo que debe necesariamente resolver: si quiere despejar el camino hacia su libertad o quedar dominado por sus emociones atávicas o creencias irracionales. Lo cierto es que debe controlar ese *pasado emocional* porque, si bien logró hacerlo evolucionar como especie, detuvo la marcha de su progreso cultural y le impidió desamarrarse de las pesadas cadenas que todavía arrastra.

Nos envuelven las contradicciones: ansiamos la libertad pero pedimos seguridad y lo hacemos pagando el alto precio de privarnos de ser libres. Necesitamos siempre de un punto de apoyo, una situación o una referencia. Precisamos de algo (o alguien) que nos ayude a resolver nuestras indecisiones, somos en suma, *seres ambivalentes*.

Anida en el corazón humano el miedo a la libertad (que se traduce en el miedo a los demás y a nosotros mismos), pero nos resistimos a cederla. Si bien la modernidad atenuó el infantilismo, la inmadurez, la dependencia emocional y pasamos a problematizar la realidad, a repensar en nosotros y elegir nuestro

propio destino, no pudimos desprendernos de la fuerte nostalgia de volver a la *vida tribal* porque arrastramos una pesada *memoria genética*.

Nos asaltan los temores y los miedos, esos que nos llevaron a unirnos para convivir, para defendernos de la naturaleza y de los predadores. Existe una tentación inconsciente de replegarnos, de envolvernos en un colectivo de *dominación y obediencia hacia la autoridad*. Huimos de la responsabilidad de tener que elegir, y optamos porque las decisiones las tomen otros por nosotros. Nos inclinamos a perpetuar un *animismo ingenuo, sencillo y primitivo*.

Quedamos impregnados de un pánico inconsciente a la responsabilidad (que es propio del ejercicio de la libertad) y no asumimos la indeterminación de nuestras vidas. Nos cuesta aceptar que ella supone incertidumbre y que el ser humano debe completarla con sus *actos libres* para construir su propio sendero.

Cuando un pueblo no pide libertad es porque permea el miedo a su ejercicio y la canjea por la *seguridad*¹² o, en todo caso, la transfiere a alguien para que lo *salve*: a un guía, un mesías que lo alivie de tener que enfrentarse con el azar y la necesidad. Se crean entonces *pastores colectivistas* que se vuelven domadores de personas, suprimiendo su voluntad.

En los siglos más oscuros de la humanidad las sociedades premodernas *clericales-militares*¹³ construyeron modelos planificados que, supuestamente, liberarían a los pueblos de sus penurias en el afán de evitar *el dolor* y para escapar del miedo que provoca la *incertidumbre*. Lo cierto es que las sociedades cerradas niegan al individuo como tal y quiebra la idea que preconiza IMMANUEL KANT: los seres humanos son fines en sí mismos y no deben ser utilizados como *medios*. Los enemigos de la libertad son los enemigos de la realidad porque huyen de ella, de su indeterminación, de la incertidumbre, de la fuerza reflexiva que impone aceptarla para convivir con responsabilidad y mantener una consciencia ética y de respeto hacia los demás. Bien mirado, ser libre supone responder, primero, por los propios actos ante los otros.

En todas las culturas y en los distintos formatos políticos hubo líderes: el brujo, el cacique, el califa, el caudillo o el rey de la taifa. También existieron *mesías modernos occidentales*, como Franco, Hitler, Mussolini, Stalin o Castro, envueltos en mesiánicos ideales paternalistas y cubriendo sus sangrientos y dogmáti-

12 SEBRELI, JUAN JOSÉ, *El malestar de la política*, Sudamericana, Buenos Aires, 2012, p. 296.

13 ESCOHOTADO, ANTONIO, *Enemigos del comercio, Una historia moral de la propiedad*, Tomo I, La Emboscadura, Madrid, 2018, p. 17.

cos fines con un disfraz atractivo para las masas. Pero lo que rescató al ser humano de ese mundo bárbaro y depredador fue la inteligencia y la racionalidad. Ellos se elevaron como diques opuestos a las negativas tendencias biológicas y también compitieron con la magia. A partir de su uso empezó a desarrollarse el espíritu crítico y el inconformismo racional. Fue la inteligencia la que nos liberó y logró *domar* el latente deseo idealista, tribal, primitivo, omnipotente, infantil y caprichoso. De manera que *la batalla por la libertad* también está en nosotros, dentro de nosotros y en las instituciones que forjamos¹⁴.

Debemos enfrentarnos con un *círculo destructivo* entre dominador-dominado, que fue advertido por Montesquieu¹⁵. Esa tendencia a la sumisión, a la razón pero también al deseo, a la dialéctica amo-esclavo, con el peligro que supone interiorizar la autoridad en los pueblos, generó una costra de conformidad difícil de quebrar. Y usufructuando el deseo de acceder a un ficcional paraíso se les promete a las personas su ingreso por parte de ciertas culturas, todas las religiones, algunas visiones sesgadas de la política, y especialmente, por medio de las *doctrinas mágicas* que impregnan algunos cultores de las ciencias humanistas, promotores de una confianza inmotivada (*mesianica*) hacia *la autoridad* para que bajo sus mandatos prive el orden y la obediencia.

d) *La llamada de la tribu*

Sostiene KARL POPPER en *La sociedad abierta y sus enemigos*, quizás su obra cumbre, que el llamado tribal expresa un irracionalismo emergente del ser humano primitivo y que anida en el fondo más secreto de todos los civilizados, porque nunca hemos superado del todo la añoranza de un mundo tradicional y cerrado (la tribu) inseparable de la colectividad¹⁶.

El tribalismo (teoría tribal o totalitaria) es una forma de pensamiento arcaico en donde el individuo se refugia y se subordina a los intereses del *todo*, sea un universo, una ciudad, una tribu, una raza, una nacionalidad o cualquier otra expresión cultural.

“El bien es lo que favorece el interés de mi grupo, de mi tribu, o de mi Estado”¹⁷.

14 ESCOHOTADO, ANTONIO, *Ob. Cit.*, p. 35.

15 IGLESIAS, MARÍA DEL CARMEN, *Razón y sentimiento en el siglo XVIII*, Real Academia de la Historia, Madrid, 2001.

16 POPPER, KARL, *La sociedad abierta y sus enemigos*, Paidós, Barcelona, 1994.

17 *Ib*, p. 112.

Ese individuo acogido por la tribu se siente más seguro porque:

“rodeado de enemigos y de fuerzas mágicas peligrosas y aun hostiles, dentro de su comunidad tribal se asume como un niño en el seno de su familia u hogar, donde desempeña un papel bien definido, y mantiene una actitud mágica propia de una sociedad «cerrada», primitiva”¹⁸.

Las formas que se adoptan para concretar el regreso al tribalismo, según POPPER, son múltiples pero con idénticos patrones.

“No hay uniformidad en el tribalismo, o sea, no hay una «forma de vida tribal» típica y común a diversas sociedades. Sin embargo, pueden observarse algunas características comunes, si no a todas, por lo menos en gran parte de estas sociedades tribales. Su actitud está imbuida de magia o irracionalidad hacia las costumbres de la vida social y la correspondiente rigidez de estas costumbres [...] Esa actitud mágica ante la costumbre social cuenta con el principal dato que lo constituye: la falta de diferenciación entre las uniformidades convencionales proporcionadas por la costumbre de la vida social y las uniformidades provenientes de la «naturaleza», y esto va acompañado, a menudo, de la creencia de que ambas son impuestas por una voluntad sobrenatural”¹⁹.

El irracionalismo que impulsa ese deseo tribal y que deviene de nuestra evolución biológica mereció las reflexiones del biólogo de JACQUES MONOD, Nobel de Fisiología y Medicina (1965), en su libro *Azar y Necesidad* (1970)

“Las estructuras sociales y sus leyes tribales tuvieron fuertes influencias en la evolución de nuestra especie que impactaron en el comportamiento del hombre moderno [...] Se erigieron en un poder de extrema potencia subjetiva en los primeros homínidos [...] Las *leyes tribales* fueron tan importantes y prolongadas en nuestra escala evolutiva *que actuaron como pautas selectivas en la evolución genética del cerebro humano*. La mente humana *evoluciona biológicamente* bajo esa estructura para que los individuos aceptaran fácilmente la ley tribal, la jerarquía y la autoridad porque es lo que ayudaba a la cohesión social”²⁰.

18 *Ib.*, p. 173.

19 POPPER, KARL, *Ob. Cit.*, p. 169.

20 MONOD, JACQUES, *Azar y necesidad*, Tusquets, Buenos Aires, 2016, p. 173.

Por eso la tendencia humana a

“la invención de los mitos y de las religiones, la construcción de vastos sistemas filosóficos, son el precio que el hombre ha debido pagar para sobrevivir como animal social sin caer en un puro automatismo”²¹.

Las reflexiones de MONOD describen de un modo impecable los sesgos de la vida tribal, la prelación de la jerarquía y subordinación que envuelven al ser humano y una cierta tendencia a regresar a esos tiempos.

A su vez, el premio Nobel de Literatura MARIO VARGAS LLOSA²² (2010), reflexiona en su libro *La llamada de la tribu* (2018) acerca de que los discursos que tuvieron ciertos líderes carismáticos en la modernidad: Hitler, Mussolini, Perón y Castro, entre otros, reivindicaron el atávico *llamado a la tribu*²³. Convocaron a recrear un mundo remitido al pasado: a los arios, a los forjadores del imperio romano, al sentido patriótico, a una sociedad igualitaria proletaria y clasista, en suma, a regresar a un paisaje tribal instalado en los orígenes de las naciones alemana, italiana, argentina y cubana.

Y el filósofo y lógico británico BERTRAND RUSSELL²⁴ expresaba que lo que ayudaba al intelectual a liberarse de sus ataduras tribales era la contemplación de nuestras acciones y sus efectos mirados holísticamente.

“La contemplación no sólo amplía el alcance de nuestro pensamiento sino también el de nuestras acciones y nuestros afectos: nos hace ciudadanos del Universo, y no sólo de una ciudad amurallada en guerra con las demás. En esta ciudadanía del Universo consiste la verdadera libertad de los humanos, y su liberación de la servidumbre de las esperanzas y los temores estrechos”²⁵.

e) *El poder verticalizado*

Desde aquella nocturnidad temporal y de los sinuosos senderos recorridos (ocupados ominosamente por quienes ejercieron los poderes de turno) se

21 MONOD, JAQUES, *Ob. Cit.*, p. 173.

22 *Ib.*, p. 117.

23 VARGAS LLOSA, MARIO, *La llamada de la tribu*, Alfaguara, México, 2018, p. 22.

24 BERTRAND RUSSELL, filósofo, lógico y matemático, Nobel en 1950, su ideario fue expresado en entre otras obras *Los Principios de la matemática* y *Historia de la filosofía occidental*.

25 RUSSELL, BERNARD, *The Problems of Philosophy*, Capítulo 15, «The value of philosophy», 1912.

desprende un común denominador: el poder *se expandió* sin fronteras que lo limitara y *se verticalizó* cada vez con mayor intensidad. Ha sido un patrón de conducta que se mantuvo inalterado con el paso del tiempo; en todo caso, ese modelo ancestral fue afinándose en ciertos perfiles pero mantuvo el núcleo duro que hace a la esencia de la relación *mandato-obediencia*.

Si bien en el último lapso histórico de la humanidad nacieron las sociedades libres y los estados modernos, ambos conviven todavía con un espeso telón de fondo que amenaza con guillotinar *la individualidad de los ciudadanos*. Quienes continúan apostando por *la lógica de la sumisión frente al poder*, no pudieron (o no quisieron) sobreponerse a esos obstáculos y también la mayoría de los súbditos quedó atrapada en esos rescoldos propios de nuestra cultura tribal, perpetuando una ciega inclinación a obedecer -sin cuestionar- los mandatos de los que se vale la autoridad para dominarlos.

f) *Los paleontólogos*

Los valiosos descubrimientos de los paleontólogos, que en los últimos ciento cincuenta años atiborraron los anaqueles de los museos y universidades con restos de fósiles homínidos, se sumaron a un afán común de todos los científicos sociales: *acceder a los secretos de nuestra estirpe*. Así rebuscaron en el archivo de nuestro pasado para reconstruir los eslabones fundamentales de la cadena biológica y encontrar vestigios que los orientaran en el entendimiento y las pautas adoptadas en el comportamiento humano.

La biología evolutiva confirma sus ideas con el estudio de los fósiles que la tierra guarda en sus entrañas. Los biólogos y antropólogos explican y responden (con evidencia y cierta certeza) sobre el origen de la vida y de la especie humana. Estos datos nos permitieron conocer y explorar la inquietud ancestral y existencial que determina nuestra identidad y comprender ciertos comportamientos que a simple vista lucen inexplicables, entre ellos *la sumisión excesiva* frente a quien *ejerce el poder*.

3. LA EVOLUCIÓN BIOLÓGICA

Lo anticipamos en los párrafos anteriores y aquí lo ratificamos: la biología y la conducta del ser humano contemporáneo fue la resultante de una *compleja simbiosis* que abarcó tanto su extenso tránsito biológico como el impacto recibido de las evoluciones culturales.

El posar la mirada en el pasado nos llevó a captar una parte de las respuestas acerca de quiénes somos y cómo actuamos en el presente. Si se le pregunta a un individuo *¿quién es?* nos contestará solo en términos históricos y biográficos. Nos ilustrará acerca de dónde nació, qué estudió, quiénes eran sus padres, cuál fue su infancia y su familia. Es que las personas conectan su vida a través de sus datos históricos. Si por hipótesis no puede conocerlos (por amnesia u otras causas), responderá *no sé quién soy, ni de dónde provengo*. Inferimos, entonces, que el estudio de los orígenes humanos facilita la búsqueda de respuesta sobre nuestra identidad y colman algunas inquietudes existenciales.

Durante más de tres mil millones de años los seres vivos no desentrañaron por qué existían y de dónde provenían. Esa pregunta fue respondida recién en el año 1859 por otro ser vivo, CHARLES DARWIN²⁶. El científico acertó en su tesis central: somos el resultado de un extenso proceso evolutivo y seguimos evolucionando. Tenemos una trayectoria y una alianza tanto con la naturaleza como con el resto de los seres vivos. Estamos enraizados en una red de antepasados comunes y con diferentes especies. En ese contexto, el primer ser vivo alumbró a la vida hace aproximadamente tres mil ochocientos millones de años.

a) *Sistemas expertos: biológico y cultural*

Los humanos somos portadores de dos sistemas expertos que interactúan entre sí: un *sistema biológico* vinculado con la vida humana, que se nutre de la herencia recibida y se proyecta con la información genética que trasmite.

El otro sistema es el *cultural* y fue producto de las especulaciones mentales de la materia consciente, de las ideas adquiridas del entorno social, y se transfiere por información cultural (memes).

²⁶ DARWIN, CHARLES, *El origen de las especies*, Beem, Buenos Aires, 2010.

La vida es difícil de definir pero fácil de describir: consiste en un *sistema experto autónomo* que consume energía, produce calor e información genética transmitida a sus descendientes. Los seres vivos contienen sistemas químicos capaces de replicarse a sí mismos y que evolucionan al interactuar con el medio. Desde los orígenes de la vida, las especies, para mantener su estado, adaptarse al entorno (con sus reglas) y producir *más vida*, debieron elaborar su propio código (una suerte de libro de directrices) cargado de *información genética*. El universo tiene materia pero también porta su propio “libro de instrucciones” con datos constantes y estables. De allí derivan ciertas máximas universales que debieron codificarse para sobrevivir, por caso, que los objetos caen hacia el centro de la tierra y no al revés; el calor de un cuerpo pasa hacia el frío y no al revés; la materia diseña la gravedad alterando el espacio/tiempo y no al revés; y es la tierra que gira y gravita alrededor del sol y no al revés.

Todos los organismos debieron adaptarse a ese entorno universal para poder sobrevivir. Lo hicieron en un ambiente -siempre cambiante- aprendiendo de él, produciendo mutaciones para dar soluciones rápidas y automáticas a problemas complejos que aparecían en su ciclo vital. La *selección natural* es el mecanismo (ciego) y también el motor de la evolución y la supervivencia. Despliega una variación de posibilidades y, en alguna medida, el azar y el instinto de preservación escogen las que funcionan, las selecciona, las memoriza y luego son las que prevalecen. Existe en las pautas evolutivas un constante ensayo y acierto (porque los errores desaparecen y los aciertos útiles se guardan como información genética).

b) *La tesis de Darwin*

La selección natural como mecanismo biológico y evolutivo fue expuesta lúcidamente por CHARLES DARWIN al estudiar la evolución de las especies.

“Se están buscando cada día y cada hora por todo el mundo las más ligeras variaciones, rechazando las que son malas, conservando y sumando todas las que son buenas, trabajando silenciosa e insensiblemente, cuando quiera y donde quiera que se ofrece la oportunidad para el perfeccionamiento de cada ser orgánico [...] Nada vemos de estos cambios lentos y progresivos hasta que la mano del tiempo ha marcado el transcurso de las edades; y entonces, tan imperfecta es nuestra visión de las remotas edades geológicas que vemos sólo que las formas orgánicas son ahora diferentes de lo que fueron en otro tiempo”²⁷.

27 DARWIN, CHARLES, *Ob. Cit.*, p. 83.

Las pruebas antropológicas confirmaron lo que DARWIN anticipó: que el *homo sapiens* era otra especie animal. Desmintió lo que muchos entendían, que era huérfano, carente de familia, sin hermanos ni primos y, todavía más importante, sin padres.

Pertecemos a una familia biológica de primates, nutrida y ruidosa: la de los grandes simios²⁸. Nuestros parientes vivos son los *cuadrumanos* (mamíferos de cuatro extremidades, con el pulgar oponible a los otros) integrados por los chimpancés, gorilas y orangutanes. Nuestro ancestro más inmediato es el chimpancé y compartimos con él un 99% del genoma común²⁹. La aventura evolutiva comenzó con la separación simia hace siete millones de años, cuando una hembra de esa especie tuvo dos hijas: una se convirtió en el ancestro de todos los chimpancés y la otra en nuestra propia abuela que originó al primer primate de nuestra estirpe en las selvas africanas³⁰.

Esa fantástica adaptación a las condiciones geográficas de nuestros antepasados indica que cuando cambió el nicho ecológico y los bosques fueron sustituidos por la sabana, el simio tuvo por delante dos alternativas posibles: quedarse en los pocos árboles que ofrecían los aislados bosques o bajar a la sabana asumiendo el enorme riesgo de ser perseguido y devorado por bóvidos más pesados y rápidos que él. Abandonar los conocidos árboles para abrirse paso al suelo recalentado en la tierra insolada fue el primer acto de valentía de nuestros ancestros primates. Los que se quedaron en la seguridad de los árboles mantuvieron su condición de chimpancés y los que descendieron de ellos evolucionaron como nuestros inmediatos antepasados.

c) *La evolución de los homínidos*

Si nos introdujéremos ficcionalmente en una *máquina del tiempo*, nos permitiría una rica observación sobre las mutaciones antropológicas que, luego de millones de años, desembocaron en la forma de seres humanos, tal como somos en nuestra actualidad. Por eso, el modo de actuar jamás será entendida a cabalidad si no profundizamos de dónde venimos.

En el inicio de ese imaginario viaje observaríamos cómo eran los primeros antepasados directos de nuestra especie: los denominados *Ardipitecos* (*Ardi-*

28 HARARI, YUVAL NOAH, *De animales a dioses: breve historia de la humanidad*, Editor Digital, 2014, p. 26.

29 ARSUGA Y MARTÍNEZ, *Ob. Cit.*, p. 278.

30 HARARI, YUVAL NOAH, *Ob. Cit.*, pp. 26-27.

pithecius ramidus). Ellos se asemejaban más al chimpancé que a un ser humano. Se distinguían por su locomoción bípeda, por una vida muy arbórea, con brazos más largos que eran más fuertes que sus piernas, tenían liberadas las manos y sus caninos reducidos. “Ardi” es el fósil más antiguo del que se tiene registros. Y semejante a él, pero con postura totalmente bípeda, fueron sustituidos por los *Australopithecus*. “Lucy” de un metro diez de altura es el fósil descubierto más completo y data de tres o cuatro millones de años³¹.

Al avanzar el deterioro climático en las tierras orientales africanas por el cambio de las lluvias monzónicas, la selva fue retrocediendo y ganando terreno las praderas, las sabanas, los desiertos y las estepas. En ese hábitat, las plantas dejaron de ser tiernas para transformarse en coriáceas, duras, difíciles de masticar. Esta mutación del ecosistema fue dramática porque arrasó con todos los homínidos que eran vegetarianos o carroñeros pero no fue el destino trágico de toda la especie. Un linaje de homínidos irreductibles resistió y superó la crisis de ese hábitat hostil. Así sobrevivió el género *Homo* (hombre en sentido genérico de ser humano, término empleado por el científico CARLOS LINNEO³² en el año 1758).

Entre las zonas de África oriental apareció el *homo habilis* (*hombre hábil*) aproximadamente dos millones y medio de años atrás. Era más parecido a nosotros y se diferenciaba del chimpancé, que presentaba más identidades con el simio austral que le precedió. Era bípedo y plantígrado, con menos vello, contaba con una creciente encefalización y un dedo pulgar prensil muy desarrollado.

d) *Los homínidos y el nacimiento del mundo de las ideas*

Con esa evolución homínida nació un nuevo reino en nuestra especie: *el de las ideas*. Estos primeros Homos imaginaron hacer de las piedras herramientas para su uso. El cambio fue producto del razonar y no de una mutación biológica porque ésta no estaba en los genes y surgió del uso de la inteligencia. La ideación es propia del ser pensante³³. Supone imaginarse algo que nunca se ha visto y que no existe en el presente pero además, por medio de ella, se vislumbra una parcela del futuro. Sólo los humanos pueden imaginárselo utilizando la inteligencia y nos permiten ser *habitantes del futuro*. Si bien los humanos no fueron los únicos ani-

31 ARSUAGA Y MARTÍNEZ, *Ob. Cit.*, pp. 3-5.

32 CAROLUS LINNÆUS, científico, naturalista, padre de la taxonomía moderna en la que desarrolló la nomenclatura binominal para designar a las especies; entre sus obras principales el “*Sistema natural*”.

33 WAGENSBERG, JORGE, *Teoría de la creatividad. Eclósión, gloria y miseria de las ideas*, Tusquets, Barcelona 2007, p. 19.

males en utilizar herramientas, sí fueron los únicos primates que produjeron “los instrumentos a partir de la forma que solo existe en su cabeza”³⁴. Y esto signó otra de las principales marcas de nuestra estirpe que implica, además, rebeldía e inconformismo para explorar lo desconocido y hasta para rebelarse de aquello que la naturaleza humana le impide acceder pero que la imaginación sí se lo permite.

Desde entonces, nuestra especie echó a volar la imaginación, no con la fuerza de las alas sino con las fuerzas de la voluntad y el talento, desarrollando la capacidad de hacer nuevas cosas para superar los obstáculos naturales. Así comenzaron las bases de una rudimentaria *cultura*. Con la producción de la *tecnología lítica* se transformó la materia prima en novedosas herramientas humanas. La primera idea fue tomar una piedra redonda y pensar que se la podía quebrar de un golpe para obtener una arista y con ese filo o arista se llegó a otra más refinada, asociada a ese filo: con él se podían hacer cortes sobre la gruesa piel de los animales. Los homínidos carecieron de garras y colmillos, pero munidos de esa herramienta filosa obtuvieron nuevos alimentos y se garantizaron otros lugares dónde vivir. Cortando la piel, tendones y cartílagos de los animales que yacían en las estepas africanas transformaron su alimentación vegetariana. Y ese pensamiento no se le ocurrió a ninguno del resto de los homínidos. Éstos eran vegetarianos estrictos y su biología tampoco estaba dispuesta para la caza animal. Los chimpancés recogían piedras para *machacar nueces* pero no fueron capaces de darse cuenta de que con una piedra redonda podía generarse un filo y con ese filo disponer de carnes, además de vegetales. Los chimpancés se afincaron en su programa genético, trepando y saltando en los árboles y alimentándose de vegetales, pero nuestros antepasados, y luego nosotros, sobrevivimos con otros recursos, abandonamos los árboles y nos proveímos de otros alimentos producto de ideas que se transmitieron y dieron nacimiento a los primeros vestigios de la *cultura*.

Rebasando las lindes de la cuna africana, poblando el viejo mundo y regiones de Asia, hace poco menos de dos millones de años apareció otra especie humana más evolucionada: el *homo erectus* (*hombre erguido*). Era ya más alto, más fuerte, más grande en su cuerpo y cerebro, y conquistó algo más que no tuvo su predecesor³⁵: *pudo planificar*. La estrategia para mejorar la lasca (el filo único que talló la primera piedra) la perfeccionó en un filo bifaz. Este dato indica la capacidad de planificar y formular estrategias como atributos propios del

34 ARSUAGA Y MARTÍNEZ, *Ob. Cit.*, p. 132.

35 ARSUAGA Y MARTÍNEZ, *Ob. Cit.*, pp. 193-194.

ser humano. Desarrollando un mundo mental se pudo imaginar las cadenas de pasos que debían darse -y en qué dirección- para llegar a constructos pensados y posibles. Con la fuerza de la creatividad y de la planificación, la materia consciente (el pensamiento) se hizo materia inanimada, productiva y proyectiva. Aquella lasca de filo simple se transformó en *hacha bifaz*, luego en punzón, raspador, martillo, cuchillo, buril, lanza y arpón. La consciencia humana productiva no descansó jamás y nos llevó a construir, en esa fascinación por las piedras, *monumentos megalíticos*: las pirámides egipcias, los círculos de piedras de Stonehenge y de Avebury en Inglaterra y la cámara funeraria de Newgrange en Irlanda, ejemplifican el vuelo adquirido por la mente humana prehistórica.

Hace unos quinientos mil años se hicieron presentes otros *primos incivilizados*: los *neandertales* (hombre del valle del Neander). De aspecto primitivo, con un cerebro más grande y la cara más larga y saliente, también más musculoso y robusto, cazador de grandes piezas de animales y bien adaptado al clima frío de la Eurasia occidental, estaba mejor preparado para sobrevivir. Recientes investigaciones demuestran que su lenguaje no era rudimentario sino complejo y articulado, y, pese a eso, por su dificultad en explotar nuevos recursos y mejorar su organización social, se selló su extinción cuando apareció en el horizonte otra especie que lo superó³⁶: *el sapiens*.

e) *El homo sapiens*

El homo sapiens (*hombre sabio*) fue la **última especie humana** que irrumpió y pobló la tierra aproximadamente entre seiscientos mil y doscientos cincuenta mil años atrás y su alumbramiento se produjo en África oriental. Los fósiles encontrados de sapiens arcaicos conservan caras gráciles, parecidas a las nuestras, con grandes volúmenes cerebrales y neurocráneos que perdieron su robustez y muestran formas redondeadas occipitales y menos anguladas. Pero la evolución radical de los *arcaicos* a los *modernos* comenzó con una lenta transformación del neurocráneo, la frente aplanada, menos globosa y vertical como la nuestra³⁷.

Hasta hace diez mil años el *sapiens* evolucionó junto a otras especies humanas ya que en la cuna de la humanidad no estábamos solos. La compartíamos con otros homínidos pero luego el parentesco se redujo a solo uno, al *sapiens*. Esta fue la única especie del género “Homo” que sobrevivió por su eficiente adaptación socioambiental y cultural. Por eso nosotros (y no ellos) estamos aquí.

36 *Ib.*, p. 274.

37 *Ib.*, p. 240.

Sobrevivió porque en su evolución logró desviar las energías de los bíceps hacia las neuronas, incrementó el volumen y tamaño de su cerebro (la masa encefálica, el neocórtex) y con ello agudizó su inteligencia, afinó sus destrezas y habilidades manuales y sociales.

En sus orígenes eran cazadores y recolectores muy diestros de bayas y de raíces, se alimentaban de termitas, acechaban conejos, cazaban bisontes y mamuts. Las antiguas tribus vivieron milenios en cavernas, protegiéndose del frío y de las fieras pero sobrevivieron en un mundo adverso y hostil, entre invasiones de masas de hielo (glaciaciones) y períodos de deshielos (interglaciaciones).

Pero nuestra especie no está signada por el *instinto cazador* (el gusto por la sangre), como erróneamente lo entendieron RAYMOND DART y KONRAD LORENZ, que avalaban la teoría del *mono asesino*³⁸. Esa tesis quedó desvirtuada. La evolución humana no sería bien explicada si se la mira como una historia de cazadores que abandonaron los árboles, se irguieron, fabricaron armas y se convirtieron en guerreros. No fue la caza el motor que nos hizo desarrollar nuestra inteligencia ni las capacidades o destrezas manuales y *sí la convivencia social*, aun desde su forma más primitivas hasta el presente.

En tiempos remotos, el sapiens convivió en pequeños clanes o grupos familiares que estaban unidos por lazos de sangre pero también con extraños, por la necesidad del apoyo mutuo para poder sobrevivir. Se prestaban colaboración porque para ese entonces debían evitar ser los banquetes preferidos de los grandes carnívoros depredadores (el megatigre o dientes de sable, homoterio y la gran águila Haast). Aquellos protohombres eran las presas más apetecibles y fáciles de cazar por los prehistóricos mamíferos. Las comunidades primitivas nacieron de la necesidad de defenderse contra todos los peligros. Quedaron cohesionados no por el afecto sino por la necesidad de la defensa, de la lucha y el combate contra las fieras que les disputaban su comida y territorio, además de tenerlos como su presa favorita. Así, en el embrión de la comunidad humana, se forjaron pequeños ejércitos tribales.

Eran nómadas, el pulso de sus movimientos estaba influido por las estaciones cambiantes, las migraciones de los animales, los ciclos de la vegetación y también por los violentos conflictos tribales. No se desplazaban sólo en búsqueda de materiales y comida sino por el deseo de ser más eficientes, de construir un mapa mental de su hábitat, conocer el crecimiento de las plantas, las cos-

38 ARSUAGA Y MARTÍNEZ, *Ob. Cit.*, p. 69.

tumbres de los animales, el progreso de las estaciones y las señales naturales que precedían a las sequías y tormentas. Estos desplazamientos, que luego se multiplicaron, fueron el motor de la expansión humana.

f) *Revolución agrícola*

Las primeras tribus agrícolas aprendieron el arte de dominar a los animales, plantas y objetos. Con formas rudimentarias de riego, sembrado y cuidado de los carneros, obtuvieron más frutos, granos y carnes; esto generó una revolución que les permitió dejar de ser nómadas, acumular excedentes y concebir el ahorro como novedosa forma de propiedad privada. La organización de los recursos, la provisión constante de alimentos, los excedentes y nuevas opulencias favorecieron la creación de sistemas complejos de economía social.

Ya no se necesitaba que todos los integrantes del grupo asistieran al proceso de cultivo. Se organizaban dividiéndose en roles y funciones. Los hombres para cazar, las mujeres para cuidar niños, mayores y enfermos, además de recolectar frutos y trabajar las pieles para los abrigos. La presión demográfica y la organización de los nuevos recursos impuso otros desafíos a las comunidades primitivas: el de complejizar las *estructuras de mando* necesarias en la medida de su crecimiento.

g) *El sapiens. Un adversario único*

El *sapiens* comenzó a extender su control, producto del desarrollo de su inteligencia, creatividad y planificación, logrando finalmente el *dominio ecológico*. Desde entonces, la batalla contra la naturaleza terminó y los animales fueron derrotados. Se dejó de competir contra el clima, la comida, los parásitos y las fieras y, así, el *sapiens* no tuvo otro adversario más que *él mismo*.

La evolución de los sistemas de organización social fue dispuesta, ahora, por la *selección cultural*. Fueron las necesidades de mejorar la comunicación rudimentaria para adecuarla a las nuevas complejidades la que dio lugar a la lingüística y el desarrollo del órgano que la produce: el cerebro³⁹. La encefalización, la mente y el lenguaje provocaron un salto evolutivo para la cognición. El poder de la simbolización articulada mejoró las habilidades lingüísticas, manuales, sociales, nuevas formas de pensamiento, de planificación y de creación. Se construyó un mundo *simbólico* de sensaciones, percepciones y recuerdos que unió a los *sapiens* desde entonces y para siempre.

39 MONOD, JAQUES, *Ob. Cit.*, p. 139.

4. LOS IMPULSOS ANCESTRALES

Recorrer los avatares de nuestros antepasados homínidos, la del *homo sapiens* y asomarnos al pensamiento mágico que nos viene del pasado remoto se justifica sobradamente porque de esos trasfondos se generó una de las facetas más negativas en el comportamiento humano: *la pulsión por la agresión*. En todos los animales existen predisposiciones agresivas, ellos se enfrascan en feroces combates entre los de su propia especie y con las ajenas, pero lo hacen solo por *necesidad*.

a) *Tensiones sociales. La intolerancia del sapiens*

Para los *sapiens*, dominar la pulsión por la agresión se tornó más compleja; es que al vivir en comunidades sociales quedaron impregnados de las historias, de las tensiones, de los conflictos propios de la convivencia y sujetos a perpetrar *acciones violentas*⁴⁰.

La *tolerancia* no fue una marca de fábrica de los antiguos *sapiens* y no fueron más tolerantes con especies humanas diferentes. Quizás, cuando se toparon con los neandertales, el resultado fue la primera y más importante campaña de *limpieza étnica* de la historia⁴¹. Un genocidio que no resultó ser el último porque, lamentablemente, se repitieron con el decurso del tiempo. En la modernidad, pese a que contamos con una evolucionada cultura humanizante, luce latente ese lastre de intolerancia arcaica que lleva a un ser humano a exterminar a otro por causas absurdas: sus diferencias en el dialecto, color de piel, pensamiento político o religioso u otras razones. Ese legado que arrastramos -y del que no podemos desprendernos- es uno de los tantos *códigos muertos* que cargamos (porque son conductas que fueron necesarias hace millones de años pero inútiles y primitivas en el presente, aunque perduran biológicamente).

Los primeros actos de *canibalismo* de los que se tiene registro en la humanidad datan de hace unos ochocientos mil años. En un yacimiento de la sierra de Atapuerca, Burgos, España, se hallaron registros fósiles como el resultado de

40 EIBL-EIBESFELD, I. *Amor y odio*, Salvat, Barcelona, 1994, p. 60.

41 HARARI, YUVAL NOAH, *Ob. Cit.*, p. 80.

un festín caníbal donde humanos fueron devorados por otros humanos. Los homínidos encontrados tendrían entre tres y dieciocho años al momento de su muerte. Fueron procesados y comidos de la misma manera que los animales hallados también allí. Las estrías y cortes por el filo de las piedras para separar las carnes de los huesos en los fósiles eran iguales a las marcas de cortes de los restos de bisontes, caballos y ciervos. La causa de esta tragedia no se debió a una circunstancia ambiental porque en ese territorio no hubo sequía ni hambruna. Tampoco se trató de un acto ritual que bien podría inferirse por la presencia de restos humanos junto con la de los animales. La hipótesis más sugerente es que el canibalismo en la cueva de la Gran Dolina fue un *acto de guerra*, un enfrentamiento entre grupos vecinos. Y el vencido, entregó a jóvenes de su prole como pena y recompensa frente al vencedor⁴².

La evocación de lo ocurrido en la cueva de Atapuerca viene a cuento porque esos registros de agresión en nuestros ancestros se atenuaron y algunos se suprimieron por las influencias inhibitorias producto de los mecanismos de control social, pero en modo alguno han desaparecido de nuestro componente genético y, además, se desataron otras agresiones producto de las negativas influencias culturales.

En el pasado, pero también en el presente (porque esto no cambió), cohabitan en el cerebro humano dos tipos de mentes: una *racional y consciente* y *otra irracional o mágica-emocional*. La mente emocional (irracional), la más primitiva, viene cargada de componentes mágicos y es la que se nutre de sentimientos, ideales, deseos, ilusiones y utopías. Fomenta la agresividad, la violencia y el fanatismo y da pie a la intransigencia y la intolerancia⁴³. Pero ese motor dual del comportamiento humano es también la fuente que introduce los más nobles valores: el altruismo, la compasión y la nobleza.

La *mente racional* es la que introyecta el pensamiento y la reflexión pero sólo se convierte en fuente de conocimiento cuando aquel es compartido (y comprendido) por los demás y el lenguaje, que será analizado más adelante, resulta el medio idóneo por el que se trasmite esa materia consciente (ideas, pensamientos), es el que empaqueta los envoltorios mentales y los transforma en *conocimiento*. Así, el pensamiento simplificado, traducido, codificado en

42 ARSUAGA Y MARTÍNEZ, *Sima de los Huesos* (Sierra de Atapuerca, España), Temas de Hoy, Barcelona, 1998, pp. 109-127.

43 MONOD, JAQUES, *Ob. Cit.*, p. 176.

cierto lenguaje, se encuentra presto para salir de la mente y alcanzar a otra que lo descodifique. Y es la mente racional la que permite ensayar respuestas para anticiparse a la incertidumbre de la vida, propone ideas, objetivos y proyectos y escoge una opción entre las muchas posibles, ya que la escogencia de las ideas racionales solo se trasunta por medio de una *selección cultural*⁴⁴.

44 WAGENSBERG, JORGE, *Ideas sobre la complejidad del mundo*, Tusquets, Barcelona, 2003, p. 75.



5. LA AGRESIVIDAD EN GENERAL

Si hubieran triunfado de un modo pleno los comportamientos guiados por la *mente racional* sería ocioso ocuparnos de instintos e impulsos que perviven en nosotros. Uno de ellos ya fue mentado: el de la pulsión por la agresión. Y aquí queremos sumar otras reflexiones sobre esa peligrosa tendencia.

La etología distingue *dos tipos de agresividad*, según el grado de intensidad que alcanza y las formas atenuadas que pueden presentar. Una, la más virulenta, se expresa en la *agresión interespecífica* (entre especies *diferentes*) y queda reflejada, por caso, en la descarga que lleva a cabo un animal sobre otro de una especie distinta. Esa agresión no tiene medida. La representamos con la imagen del león cuando concentra su pulsión combativa contra una cebra: ella no podrá hacer nada pues si está dentro del radar del león, será su presa de un modo casi inexorable.

En cambio la *agresividad intraespecífica* (entre los integrantes de una *misma especie*) quedó en cierta medida *tasada* o reducida a una intensidad menor. Aquí la agresión resulta más controlada genéticamente: dos integrantes de la misma especie, oponentes, pero iguales, dispararán mecanismos inhibidores e innatos, compensando la inicial agresión con cuotas de aplacamiento. Por ejemplo: dos iguanas luchando a topetazos porque una ocupó el territorio de la otra desarrollarán un ritual muy particular, con actitud intimidante, erguida y con su boca abierta, la iguana invadida atacará a su rival invasora pero su fin no será lastimarla sino expulsarla de su territorio. La perdidosa (para no morir) también aplacará su agresividad: será sumisa, humilde, aplastará su vientre sobre el suelo delante del vencedor y huirá del territorio que pretendió usurpar⁴⁵.

a) *La agresividad entre humanos*

Concuerdan los etólogos y antropólogos culturales que la agresividad humana resulta más compleja y que no puede explicarse sólo con los parámetros ya vistos. Es que concurren para provocarla la carga de los genes pero también se dispara cuando se dan ciertos *entornos sociales* que la potencian. Los *sapiens* fuimos controlando y racionalizando la agresión para mejorar nuestra relación

45 EIBL-EIBESFELD, I., *Ob. Cit.*, p. 64.

con los demás. Así hemos sobrevivido como especie porque nos volvimos más inteligentes en la *convivencia social*. Desarrollamos ciertos códigos para procesar información social y triunfar en este medio. Es más, contamos con una consciencia homínida que nos da un *ojo interior*. Somos conscientes de ser conscientes⁴⁶. Al percibir lo que nos ocurre en nuestro fuero íntimo asumimos que puede ser similar aquello que le acontece a los demás. Esta capacidad de empatizar opera como un mecanismo que mejora la convivencia social y disminuye la carga de agresividad⁴⁷.

El ser humano no está naturalmente inclinado a la agresión intraespecífica y podemos optar por una conducta que apunte a la cooperación, compasión y altruismo, y no a la agresión⁴⁸. Con el uso de la inteligencia y conciencia podemos lograr, si se nos permite la metáfora, que prevalezcan los ángeles y no los demonios que llevamos dentro.

Pero el grave riesgo para la especie humana es que esa comprensión y la neutralización de la agresión pueden opacarse en la medida en que se llegue a una *imagen despersonalizada de los demás*. El exterminio continuo entre los seres humanos a lo largo de la historia nos llevó a pensar que el enemigo anida en él. Nosotros, que dominamos la naturaleza y acabamos con los depredadores, no controlamos totalmente nuestra propia violencia intraespecífica.

“Los factores naturales de la violencia están enraizados en el genoma del individuo. Tenemos una predisposición genética tanto para la agresión y la violencia como para la cooperación y la compasión, y que se active más la una o la otra depende en parte de la educación y de los estímulos que recibamos del entorno. La agresividad innata puede ser modelada, educada y entrenada en distintas direcciones y en cuál lo sea depende en parte de los influjos culturales que recibamos”⁴⁹.

Sin embargo -y de ordinario- esa agresión entre humanos queda restringida, por el potencial agresor o agresores, solo a *grupos simbólicos*. La situación se agrava cuando esos “símbolos” se distorsionan y se genera una representación

46 LEWIS-WILLIAMS, DAVID, *La mente en la caverna*, Akal, Madrid, 2005, p. 193.

47 HUMPHREY, NICHOLAS, *La mirada interior*, Alianza, 2001, p. 33. Richard D. Alexander, *How Did Humans Evolve? Reflections on the Uniquely Unique Species*, 1990.

48 EIBL-EIBESFELD, I., *Guerra y paz*, Salvat, Barcelona, 1995, p. 31.

49 MOSTERÍN, JESÚS, *El triunfo de la compasión. Nuestra relación con los otros animales*, Alianza, España, 2014, p. 30.

falsa de los demás. Esto lleva, en casos extremos, a percibir a los seres humanos como una especie diferente. De allí a *despersonalizarlos* y a negarles su *humanidad* media solo un paso. Cuando se cae en ese desajuste de la identidad individual con la identidad colectiva todo tiende a resolverse con violencia⁵⁰. De otro lado, si lo que nos une es un falso sentido *de identidad*, (que puede provenir de una etnia, un territorio, una religión) casi con certeza desembocará en intolerancia social. El “nosotros” (de los identitarios) resulta el refugio de los secesionistas (los separatistas, independentistas, nacionalistas y hasta cualquier fanático de un club de fútbol). En buenas cuentas, encierra el “no a los otros”. Los atentados terroristas que asolan al mundo explican por qué unos asesinos matan a sus víctimas o mueren haciéndolo al servicio de una *idea abstracta* que niega al *ser humano en concreto*.

En sus distintas versiones (la tradición, los mitos, las creencias) expresaron con frecuencia “símbolos” que a lo largo de la historia elevaron a su máxima exaltación y provocaron la desmesura, los sentimientos excluyentes, el odio y la violencia hacia el *diferente*. Nació así la vocación social de convertir esos símbolos en *culturas funerarias*. En la modernidad un pueblo exterminó a otro porque no consideró a sus integrantes como personas: la irracionalidad movida por el odio del nacionalsocialismo alemán no consideraba raza humana a los judíos y a los eslavos, entre otros.

La imagen despersonalizada de los demás puede corporizarse de muchas maneras porque el mundo simbólico, en donde la palabra domina la mente humana, exacerba esa posibilidad. Por eso, desmontar intelectualmente ciertos dogmas enfáticos, identitarios y tribales (propagados y aprendidos socialmente), supondrá siempre un esfuerzo portentoso que debe asumir la humanidad pensante, porque esos rasgos nos vienen de una raíz ancestral que tenemos que racionalizar para lograr una convivencia social y respetable con los demás.

Para que funcione el aplacamiento biológico y disminuya la agresividad humana hace falta que se reconozca al opositor como de su misma especie o grupo; de lo contrario, se dispararán los mecanismos agresivos interespecíficos que, como se vio, no tienen límites. La historia está colmada de casos ejemplificadores en los que logra aplacarse esa pulsión y el agresor, finalmente, se apiada de la víctima que, por caso, intentaba asesinar. Cuando percibe en ella un ges-

50 WAGENSBERG, JORGE, *Las raíces triviales de lo fundamental*, Barcelona, Tusquets, 2010, p. 210.

to humano, bien por su mirada o porque su sonrisa puede recordarle a alguien con quien empatiza, es fácil que pueda desistir de su intención homicida. De manera que el mejor antídoto frente a la agresión es lograr que el individuo reconozca al otro identificándolo como su semejante.

6. LOS CÓDIGOS MUERTOS

La investigación desarrollada en los tramos anteriores se sustenta en el interés y la intriga que nos invaden cuando comprobamos que todavía caemos *en irracionalidades* y, en especial, la que nos ocupa una y otra vez: *someternos casi ciegamente frente al poder* y más específicamente la abdicación de los justiciables frente a un poder judicial que es ejercido antidemocráticamente.

KONRAD LORENZ, premio nobel en Fisiología y Medicina (1973), creador de la etología y del estudio científico del comportamiento, concuerda en que existen programaciones genéticas de las conductas que las codeterminan, tanto en los humanos como en los animales. Existen genes en la base de nuestra conducta, como los hay en el color de los ojos y de la piel. Ese determinismo genético marca patrones de comportamiento que son innatos pero que también van adaptándose a lo largo de la vida según las variaciones del entorno. Así, las conductas infantiles marcan la dependencia hacia los progenitores en cierta etapa de la vida pero luego se dejan de lado. En los animales, está presente en el cortejo, el apareamiento y el cuidado de la prole pero sólo se mantiene hasta que se logra la supervivencia de su especie⁵¹. A diferencia de los animales que son regidos por su programa genético, los humanos, siendo la especie social más inteligente y consciente, ostentamos una gran flexibilidad en nuestra conducta, bien sea por experiencia o por aprendizaje. Nos permitimos dar respuestas diferentes a problemas imprevisibles. Los genes no son los enemigos de nuestra libertad sino que nos facilitan valorar las diferentes opciones y escoger entre ellas.

Los estudios de LORENZ evidencian que ciertos comportamientos se dejarán de lado cuando *ya no presten utilidad*. Pero esto no ocurre de un modo inexorable; cuando cambian las condiciones o el entorno, resulta frecuente que se mantengan ciertos *residuos históricos y genéticos* que no representan ninguna ventaja como criterios de selección útiles en un hábitat cultural que ya mutó⁵². A este fenómeno lo rotulamos *códigos muertos* y en este punto es que quere-

51 ARSUAGA Y MARTÍNEZ, *Ob. Cit.* p. 168.

52 EIBL-EIBESFELD, I., *Ob. Cit.*, p. 70.

mos remarcar que algunos de esos *códigos muertos* campean en la actualidad, pese que han perdido su razón de ser.

a) **Códigos muertos y útiles en los modelos de procesamiento y juzgamiento**

Por lo que llevamos dicho, y remitiéndonos ahora al *ámbito procesal*, supondría apelar a "*códigos útiles*" si se construye un sistema de enjuiciamiento que atenúe el principio de autoridad, que iguale a los parciales, que implique un debate abierto y racional de las ideas, que estimule el diálogo, el uso del lenguaje y que esa escucha derive en mecanismos idóneos para atenuar el ambiente de agresión mutua que es connatural en un ámbito de disputas, en este caso, jurídicas.

Debemos alejarnos de los *formatos verticalizantes* que simbólicamente expresan modos de actuación y comunicación entre los sujetos procesales, opresivos, separatistas y violentos (*códigos muertos* tomados de culturas en las que se rendía pleitesía al poder y que impregnaron en la actualidad el ideario del derecho procesal de corte publicista).

Desde una mirada *procesal-liberal*, el enfoque resulta totalmente diferente. La ida es predisponer a los litigantes para persuadirse y ser persuadidos y para acordar o atenuar sus diferendos jurídicos. Cuando existe el diálogo y la escucha entre individuos que piensan y sienten distintos, resulta más factible que arriben a consensos mínimos. Los valores que se inclinan por el razonar y el entendimiento expresan efectos más pacificantes que obedecer al mandato de la autoridad y de ese modo la pendencia se atenúa sensiblemente.

Si estas formas de *autocomposición* fracasan, o cuando por la índole del conflicto se torna necesaria su heterocomposición, también es posible reducir al **mínimo** la agresión que supone castigar con la derrota jurídica al perdidoso. Si el juzgador no se persuade por sí mismo y acepta *ser persuadido* por los argumentos de las partes, si falla sobre los hechos afirmados y confirmados, si justifica sus argumentos, si los apoya en *juicios de hecho* (sustantivos, nombres y verbos), si se aleja de los *juicios de valor* (adjetivos o adverbios), contará con herramientas muy útiles para convencer razonablemente al vencido (y también al vencedor) de porqué condenó o absolvió a la hora de sentenciar.

Lamentablemente, no es ésa la imaginada función de la judicatura no penal para amplias capas de doctrinarios y legisladores. Y no lo es si se observa desde una mirada publicista. Por lo pronto, en los códigos procesales diseñados bajo ese formato denominará a los modos directos y autocompositivos como

medios anormales de terminación del proceso. En esta vertical y dominante concepción, lo *normal* no es que los litigantes dispongan en su litigio de los hechos, las pruebas y las alegaciones, también se considera impropio (anormal) que arriben a consensos que pongan fin a su conflicto. Ejemplificando: si el demandado se allana debe asumir la condición de vencido. No puede proponer *fórmulas intermedias*. Si el actor quiere dejar de luchar, si desiste, si deja perimir la instancia, deberá siempre soportar las costas. Sólo se conciben *castigos* y se otorgan pocos premios a las conductas transaccionales.

Quienes litigamos habitualmente damos fe de que los allanamientos son muy escasos, los desistimientos son prácticamente inexistentes y se arriba a muy pocas transacciones por los motivos antes expresados.

Para cerrar nuestra reflexiones: en la medida en que los *códigos útiles* desplacen a los *códigos muertos* nos liberaremos de pesados lastres cuya permanencia no se justifica desde hace mucho tiempo. Allí donde existe la posibilidad de confrontar deberíamos apostar por *comprender*. Un juez comprenderá a los justiciables si aplaca su antagonismo. Las partes se entenderán recíprocamente si adoptan también esa postura y tendrán empatía hacia un juzgador que -democráticamente- les exhibe con amplitud las razones de su decisión. Pero esto no depende de voluntarismos y sí de formatos procesales que alimenten *ideas pacificantes*.



7. UN NUEVO EXAMEN DE LA RELACIÓN CON LA AUTORIDAD

Ya mencionamos que, producto de nuestros registros genéticos y de los sesgos intelectuales, todavía observamos -aun en la modernidad- un marcado respeto hacia la autoridad y un excesivo sometimiento a las jerarquías sociales. Aquí nos interesa formular un nuevo examen sobre estos fenómenos. El hecho de que hasta ahora no sea posible un modelo de sociedad sin jerarquías acredita que se trata de una *disposición innata* que arrastramos de nuestra *herencia primate*⁵³. Las sociedades actuales están construidas con buena parte de esas piezas fundamentales que manejaban las bandas de neandertales, las tribus de los sapiens arcaicos, incluso las manadas simiescas. No podemos desprendernos de esa pesada herencia genética acumulada en el curso de nuestro pasado evolutivo⁵⁴. Conservamos un orden jerárquico porque reviste utilidad, permite ordenar socialmente al grupo y también controlar la agresividad de sus miembros, pero debemos hacernos cargo de cómo manejar sus facetas negativas.

a) Reconocimiento racional del poder

En las sociedades pensantes y evolucionadas, las jerarquías -si bien se presentan como necesidades biológicas y sociales- sólo se justifican si resultan fructíferas y si la autoridad se sostiene en el *saber* y no en el *poder*. A la par de reconocer la legitimidad de la autoridad no debe perderse de vista que el poder político-jurídico se apoya de ordinario en la *opresión* y que esa tendencia exige arbitrar los modos para limitarlo. El poder no se sostiene en un saber técnico que lleva a su reconocimiento objetivo⁵⁵ y sólo en algunos casos se presenta de ese modo: el poder que ostenta el *piloto de un avión* comercial es un inmanente. Es imposible imaginar que los pasajeros le dicten al piloto lo que debe hacer para comandar el avión, pero este es un supuesto muy claro, puntual y minoritario de justificación racional de obediencia a las instrucciones impartidas.

b) El poder acrítico en el proceso judicial

Si nuestra mirada se posa en el poder que se despliega en el proceso judicial

53 EIBL-EIBESFELD, I., *Ob. Cit.*, p. 81.

54 DESMOND, MORRIS, *El hombre desnudo*, Planeta, Barcelona, 2009.

55 EIBL-EIBESFELD, I., *Ob. Cit.*, p. 82.

y que recae en la jurisdicción estatal, queda claro que fue creado de un modo convencional y acriticamente. Ese poder, que debería legitimarse por ser el *fruto del saber*, se presenta desde la concepción publicista como una *franquicia abierta* para que los jueces lo ejerzan basado en *su autoridad*. No sin cierta perplejidad presenciamos un estrábico escenario: los jueces, en especial desde finales del siglo XIX, fueron los escogidos -incluso por los propios justiciables- para que ellos asumieran un mandato de un modo libre, es más, libérrimo.

Ciertos ámbitos de la irracionalidad que impregna nuestra mente y que portamos genéticamente los seres humanos, explica (pero no justifica) que la cesión de ese poder devendría necesaria por entender que sería el único camino para que ellos (los jueces) encontraran -como una suerte de iluminados de turno- la verdad y la justicia en los casos que les toca resolver.

La premisa es falsa; pero para que una falacia se arrastre a lo largo de la historia, se intensifique en la modernidad y, lejos de recibir una repulsa generalizada, cuente con el beneplácito de sus súbditos, tuvo que internalizarse por medio de mecanismos artificiales que contrariaron el orden normal y natural de razonar, opacando la “mente racional”

En tren de buscar las ansiadas respuestas de aquello que tanto nos cuesta entender, ya apelamos al concepto de la *tentación tribal*, que operó como una de las razones para que caigamos en esta errónea idea. Se fabula que resulta beneficioso para la suerte de nuestros derechos materiales debatidos que sea *la autoridad judicial* la que *subrogue nuestras decisiones* y *conduzca nuestros destinos* (en este caso jurídicos).

Esa transferencia acítica del poder se gestó (además de nuestros anclajes genéticos) como fruto de varios sesgos culturales que tuvieron decisiva influencia a la hora de consolidarlo. La apuesta de otorgar *poder al poder* dispuso (y dispone) de amplios canales de difusión para propagar esta consigna. A fuerza de percusión se instaló la exótica idea del *buen juez*, un impoluto funcionario estatal que -de suministrarle amplias cuotas para su ejercicio- lo utilizará siempre a favor de los justiciables. Quizás la permanencia de los *códigos muertos*, que fueron explicados antes, “justificaría” esas pautas de conductas actuales que no representan utilidad alguna en el presente, pero todavía perviven y contribuyen a mantener vigentes símbolos que oscurecen nuestros razonamientos.

8. LA CONEXIÓN SIMBÓLICA Y EL LENGUAJE

Todo lo que construyó el ser humano para relacionarse social y jurídicamente (el ámbito procesal es uno de esos espacios) se comprende mejor si ponemos la nota que el eje vertebrador de la evolución humana fue nuestro *cerebro social*. La mayor parte de nuestros rasgos anatómicos (que nos diferencia de nuestros ancestros) se relacionan con la biología social pero fue la formación de la *memoria simbólica* en los seres humanos, la que permitió diagramar los organigramas, conservar las ideas a lo largo del tiempo e integrarlas a nuevas experiencias y aprendizajes para tomar mejores decisiones⁵⁶.

El *desarrollo lingüístico* que resulta inseparable de la autoconsciencia fue el que nos transformó en un animal simbólico⁵⁷. El lenguaje es la capacidad de asignar significados a objetos y conductas. Nos permite dialogar con los demás y conversar con nosotros mismos: de hecho, hablamos más con nosotros mismos que con los demás, pero siempre lo hacemos *simbólicamente*. Nos referimos sólo indirectamente a la realidad física pero la codificamos a través de una realidad mental, pensada, imaginada, llena de significados y de sentidos⁵⁸. Nos permitimos pensar y hablar (simbolizando acerca de cosas, lugares o entidades que nunca hemos visto, ni tocado, ni oído, ni percibido). Los significados del lenguaje humano se traducen en representaciones mentales y abstracciones, a diferencias de los objetos vivos y materiales. El *símbolo* es un signo convencional, acordado entre humanos y se diferencia de la *señal* natural porque ésta vincula causalmente a sucesos o cosas: así el humo señala el lugar del fuego, o las huellas apuntan al sitio por donde pasó una fiera o un individuo.

Ahora bien, en la búsqueda de una conexión simbólica entre las amplias fronteras del conocimiento y su utilización en el campo de lo jurídico-procesal, advertimos que también los conceptos, como el de *norma jurídica*, que ordena

56 ARSUAGA Y MARTÍNEZ, *Ob. Cit.*, p. 134.

57 SAVATER, FERNANDO, *Las preguntas de la vida*, Ariel, Buenos Aires, 1999, p. 40.

58 ARSUAGA Y MARTÍNEZ, *La especie elegida. La larga marcha de la evolución humana*, Temas de Hoy, Barcelona, 1998.

cierta conducta cuya omisión o comisión contraria impone una sanción; o figuras como la luz roja, que representa la prohibición de avanzar, son entidades que ostentan un valor simbólico porque convencionalmente se decidió otorgarles esa representación y efectos jurídicos.

La presencia de conflictos (jurídicos o de otra índole) nos otorga la posibilidad de representarnos otro escenario simbólico en donde nos permitimos hablar libremente, argumentar, debatir, describir y objetivar la realidad percibida y también nos faculta para compartir nuestras percepciones subjetivas.

El lenguaje, como un aliado necesario de la libertad de expresión, nos hace comprender nuestras posturas y captar las expresiones del oponente. El *hablar y escuchar* suponen el símbolo humano *más necesario y pacificante*. El escucharnos hace a la esencia de la naturaleza humana y el *oído*, especializado en el habla, es el receptor que interviene en la comunicación que comienza con *ésta y termina con la escucha*, abriendo así el juego dialéctico para comprender las diferencias.

En un proceso judicial, lo fundamental consiste en *dejar hablar y escuchar a los protagonistas del litigio*. Esto debería entenderse a cabalidad por el juzgador. Si en lugar de *tomar la palabra se la cede* a quienes *más conocen de su propio conflicto*, evitará introducir sus ideas y potenciará que lo persuadan quienes las sostienen antagonicamente. Por esa razón un modelo dispositivo-adversarial propicia el *diálogo* y el *contradictorio* como valores fundamentales.

La visión publicista y el activismo judicial, en cambio, desprecian *el diálogo entre las partes*. Lo reducen, lo limitan o directamente lo anulan (censurando sus voces). Esa sesgada visión es afín con promover medidas de acorralamiento y cerramiento de la libertad de expresión. Los diseñadores de estos modelos codificados se solazan con prescribir restricciones, términos de corto plazo para afirmar, probar, impugnar y refutar; se recurre a notificaciones automáticas; propicia la acumulación de cargas procesales concentradas en un mismo espacio/tiempo; postula caducidades breves y fatales; acepta negligencias fulminantes sobre los medios de prueba, se apega a un excesivo formalismo vacío de sentido y despacha desproporcionadas sanciones procesales en relación a un error u omisión fútil (o leve) en el que pudieren caer las partes.

Estas consignas, traídas sólo ejemplificativamente, reflejan algunas de las formas de negar o de censurar a los justiciables la libertad para actuar, de expresarse adecuadamente para permitir que sus razones sean comprendidas por

el juzgador o las capte su adversario, imposibilitando que ambos se *persuadan* de una posible y saludable conciliación de los intereses litigiosos en juego.

Para concluir en este tramo: queda reflejado cómo los instrumentos ideados por el ser humano, por caso el lenguaje, el diálogo y la escucha pueden ser utilizados en una dirección correcta o de un modo perverso. Otro tanto ocurre con la cultura de la que nos ocuparemos a continuación.



9. LA CULTURA

Le asignamos a la cultura desplegada en los ámbitos políticos, sociales y jurídicos una importancia relevante -en general y en particular- porque en buenas cuentas resulta la corresponsable de moldear (para bien o mal) nuestra *base genética*.

La cultura consiste, en esencia, en el traspaso de la información entre generaciones mediante el aprendizaje que impacta en la memoria colectiva. Quien dio la primera formulación explícita fue el antropólogo británico EDWARD TYLOR:

“Cultura es aquel todo complejo que incluye conocimientos, creencias, arte, leyes, moral, costumbres y cualquiera otra capacidad y hábitos adquiridos por el hombre en cuanto miembro de una sociedad”⁵⁹.

Las ideas culturales se transmiten de una mente a otra entre humanos, por medio del aprendizaje o la imitación. Ambos modulan el comportamiento individual y social. Aunque no todo lo que existe en el cerebro es cultura, lo cierto es que toda la cultura de los sapiens está en el cerebro. Por eso, quienes tienen cultura son las entidades cerebradas⁶⁰. Su poder de diseminación se debe a que tienen su propio replicador. Los biólogos evolutivos denominan a la unidad de transmisión cultural *Memes* (que deriva de la palabra griega *mímesis*, que significa memoria o imitación)⁶¹. Al igual que los genes que se propagan al saltar de un cuerpo a otro mediante la reproducción, así lo hace la cultura con los *memes* que se propagan al trasvasar de un cerebro a otro mediante la imitación y el aprendizaje social⁶². El gen, como el meme, son entidades replicadoras (se copian así mismas, a veces con errores) y saltan de generación en generación, uno en el cuerpo y el otro en el cerebro.

Entre grupos humanos las ideas culturales también se escogen por selección. Se ajustan y modifican para adaptarse al entorno social y aprenden de él. Si

59 TAYLOR, EDUARD, *Cultura primitiva*, Volumen 1, Ayuso, Madrid, 1977, p. 25.

60 MOSTERÍN, JESÚS, *Filosofía de la cultura*, Alianza, Madrid, 1993, p. 52.

61 DAWKINS, RICHARD, *Ob. Cit.*, p. 1011.

62 *Idem*.

un científico escucha o lee una buena idea y opta por ella, la transmitirá a sus colegas o a los estudiantes y la mencionará en sus artículos y ponencias. Si la idea se propaga, esparciéndose de cerebro en cerebro, será entonces cuando se instale el *meme* convirtiendo la mente del científico en un vehículo de propagación⁶³. Esa facilidad en la propagación del *meme* hizo que el **éxito cultural llegara rápidamente** y esa aceleración revolucionó a nuestra especie.

La cultura es fácilmente asimilable y asume una gran velocidad, como se muestra en las sociedades modernas: el vertiginoso cambio operado en las ciencias, las creencias, las modas en el vestir, las vanguardias, las ceremonias, las costumbres, el arte y la arquitectura⁶⁴. Esas mutaciones culturales también se instalaron en los sistemas políticos y en los *modelos de enjuiciamiento* a lo largo de la historia.

Existe un evidente patrón evolutivo en las ideas. Desde el primitivo e histórico pensamiento *mágico* hacia uno moderno, *más racional* y menos desapasionado. Pero tenemos asumido que nunca podría eliminarse *la mente emocional* ya que es parte connatural del comportamiento humano. En el seno del enfrentamiento de las ideas se presenta una suerte de guerra civil sin cuartel que nos enfrenta a todos, porque en la selección cultural también existe la competencia. Las ideas que triunfan son las que logran replicarse y perviven porque se impusieron inclusive sobre las selecciones biológicas que formula la mente.

Su poder, cambiante y transformador, permite describir millones de años de la evolución humana bajo formas culturales. Por ejemplo, nos ilustra sobre la *Prehistoria* con la aparición de las primeras herramientas humanas. Nos facilita separar sus etapas: Paleolítica, Neolítica y la Edad de los Metales.

Con la aparición de la escritura la *Historia* nos permitió la comprensión de las Edades Antigua, Media, Moderna y Contemporánea. Nos auxilió a entender el nacimiento y extinción del Imperio Romano, el arribo de la Inquisición, la irrupción de la Revolución Francesa, las acciones que adoptaron Carlomagno, Constantino o Robespierre.

Queda claro que captar esos fenómenos resultaría insuficiente y estéril si pretendemos aproximarnos a ese vasto universo desde la biología. La aprehensión debe hacerse *desde la cultura* porque ésta nos permite comprender las ideas, los valores, los mitos y los pensamientos que se propagaron en ese de-

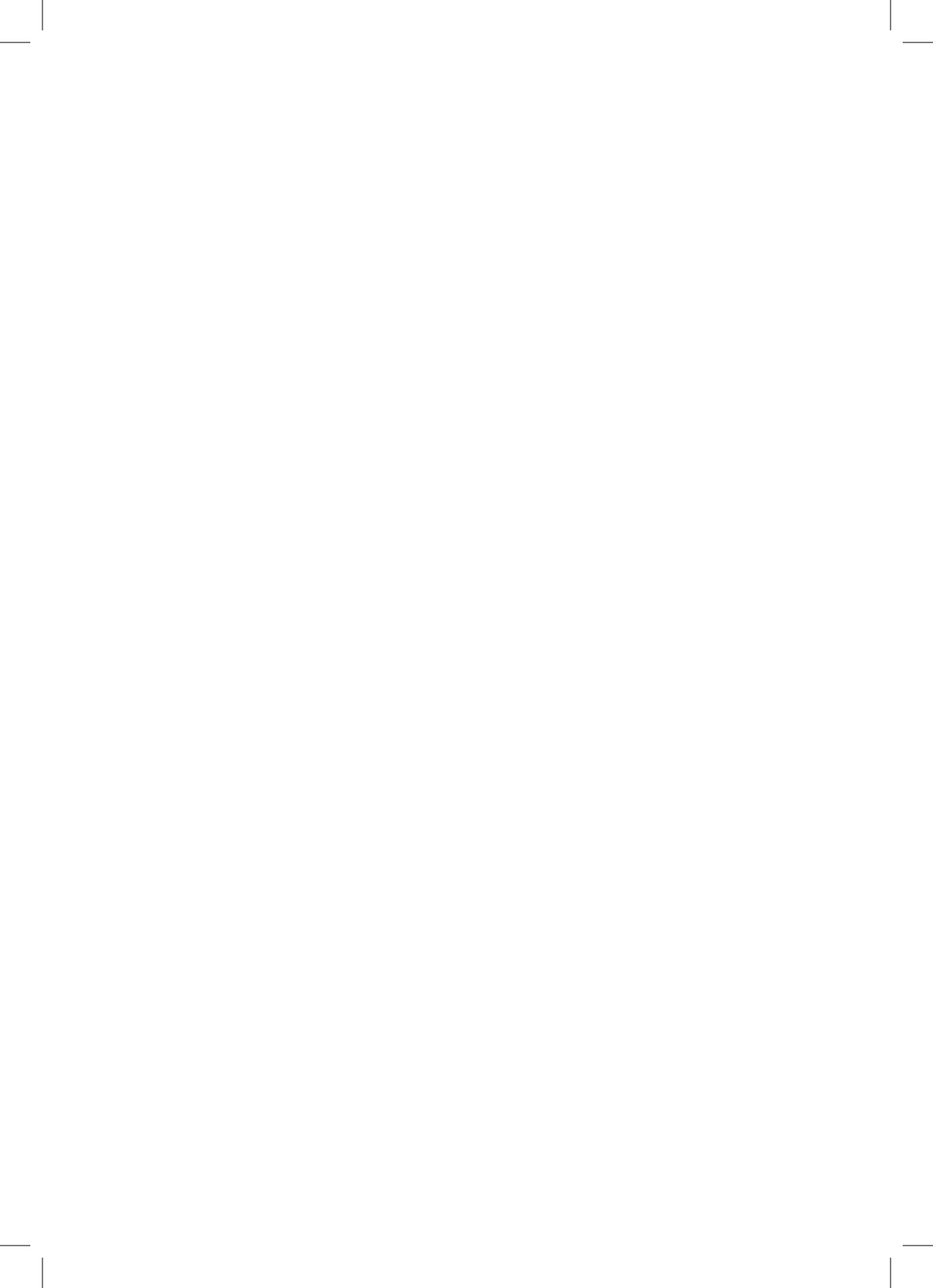
63 *Ib.*, p. 1112.

64 *Ib.*, pp. 1000-1001.

curso histórico. También nos complementa el leer hoy una tragedia griega del siglo V antes de Cristo o un moderno drama shakesperiano, que nos emociona y hasta nos permite identificarnos con sus personajes porque, en alguna medida, pueden parecerse a nosotros.

Es posible que entre esas historias se produzca un entorno alterado por el desarrollo cultural actual aprendido por nuestro cerebro pero no por ello perderán su valía. En cambio, las emociones humanas se mantienen inalterables, conservan su primitivismo y se transmiten biológicamente.

En resumen, lo que cambia para bien es el entorno cultural que gatilla nuestras conductas, las hace variar y esa mutación se arrastra desde nuestros ancestros.



10. DEL PENSAMIENTO MÁGICO AL DIOS QUE NO SE VE

Las formas del pensamiento moderno sobre el mundo político, jurídico y social no pueden explicarse si no se las tamizan a la luz de la evolución de las ideas. La concepción del mundo se nutre de raíces muy profundas (tomadas en cierta medida del pensamiento arcaico de nuestros antepasados). Somos descendientes de ellos, de sus estructuras mentales, su vida tribal, su capacidad de imaginar y creer en seres sobrenaturales. El pensamiento humano nació de una *mente emocional* que se hizo presente mucho antes que *la racional*.

Aquellos dioses pintados en las bóvedas de las cavernas, a los que ya hicimos mención, pasaron a ser proyectados *simbólicamente* en la bóveda celeste. En las primeras grandes civilizaciones humanas, en la Mesopotamia y Egipto, surgieron las religiones mitológicas encarnadas por los dioses astrales (Luna, Marte, Venus) y en la Edad Antigua ellos fueron los encargados de velar por las estructuras políticas y sociales.

“Los astros más visibles del cielo constituyen fuerzas cósmicas impresionantes, grandes dioses: el Sol (en sumerio, *Utu*; en akadio, *Samas*), la Luna (en sumerio, *Nanna* o *Suen*; en akadio, *Sin*), el planeta Venus (en sumerio, *Inanna*; en akadio, *Istar*), el Sol (*Utu* o *Samas*) pasó a personificar la justicia [...] que determina el día y la noche, las estaciones y los años, es sin duda también un dios importante, al que le atribuían además el papel de juez supremo y personificación de la justicia”⁶⁵.

De ese cielo de astros poblado de deidades, atravesando los siglos, apareció un Dios singular, un *Ser Supremo* inmanente, *que no se ve*. La evolución mítica fue impulsada por las religiones monoteístas y proféticas (judeocristiana y musulmana) que, a diferencia de las mitologías arcaicas, prescindían de su presencia física. Irrumpió un dios que no dejaba rastros en la naturaleza, su ser era proverbialmente inmaterial, único, infinito, absolutamente perfecto y necesitaba sólo de la fe para poder creer en él.

65 MOSTERÍN, JESÚS, *Historia de la filosofía, Pensamiento arcaico*, Alianza, Madrid, 1990, p. 78 y 129.

a) *El dios que no se ve*

Ese dios operaba como una suerte de garantía de la supervivencia personal. Los hombres quedaron envueltos en una ilusión de un más allá venturoso que además explicaba los orígenes del universo y la humanidad. Basaron la historia de sus credos en la vida de un profeta inspirador que se identificaba como el fundador de todas las cosas. Además, en dos de las religiones monoteístas se hizo presente un representante de él en la tierra para transmitir sus mandatos divinos y esa fe también se traspasó hacia su mandatario, quizás ante la necesidad de corporizar lo que no podía percibirse por los sentidos⁶⁶.

En la Edad Media las creencias míticas se tornaron aún más potentes y monolíticas. Controlaron la vida de los individuos porque sus propagadores tenían todas las respuestas sobre los fundamentos de la vida y de la muerte. Eran infalibles, contaban con una exacta narrativa mágica, una historia sagrada e irrefutable. Podríamos concebir a la religión como la superación de la magia; pero esto sería una verdad solo a medias ya que la magia sobrevive en los intersticios de la religión. Así, la creencia en el diablo y la posibilidad de que el espíritu maligno posea a las personas se institucionalizó en la Iglesia Católica⁶⁷.

Las ideas del universo y la naturaleza quedaron reservadas al dominio exclusivo de la *autoridad* y los comunes mortales carecían de ese conocimiento porque sólo su dios y los sacerdotes eran quienes poseían la *verdad absoluta*. Los modos de acceder a él eran escasos y rudimentarios; por tanto, terminaron apropiados por las religiones que dieron todas las respuestas a cómo empezó el universo, cómo acabará y de dónde venimos. Así, eludieron el escollo con el que luego se enfrentaron la astrofísica, la biología y la antropología, entre otros saberes.

Nacieron con vocación de imperar universalmente. Y todas las respuestas provenían de esa tradición y se brindaban por medio de los sacerdotes apelando a las santas escrituras. Se podía ignorar ciertas cosas sin importancia ya que el dios no tenía interés en explicarlas, no se interesaba, por caso, en cómo y por qué las abejas construyen sus panales en celdas hexagonales, eso era trivial y lo era porque Dios sabía perfectamente bien la manera que las abejas los ha-

66 MONOD, JACQUES, *Ob. Cit.*, p. 172.

67 SEBRELI, JUAN JOSÉ, *Dios en el Laberinto, Crítica de las religiones*, Sudamericana, Buenos Aires, p. 296.

cían. Sólo la información que era vital para la prosperidad y la salvación humana estaba explicada en los libros sagrados y era inconcebible que las escrituras fallaran ante ciertos saberes cruciales para el universo y que éstos pudieran ser descubiertos por criaturas de carne y hueso⁶⁸. No se prohibía estudiar a las abejas, pero los hallazgos de este tipo eran del todo irrelevantes frente al descubrimiento de las *eternas verdades cristianas*.

Finalmente, en la dogmática religiosa se parte de un dato cierto e irrefutable: la idea de que vamos a desaparecer. Asumir que este tránsito terreno es todo, estremece, así que los consuelos para tamaña angustia no son convincentes para un creyente si se brindan desde la pura ciencia⁶⁹. Enfrentarse con la nada se asimila a oscilar en el borde de un abismo y explica la necesidad de aferrarnos a la esperanza. Lo cierto es que las religiones generan *ministerios de fe* y esto tiene incidencia a la hora de analizar cómo ella, en alguna medida, *se deposita en la judicatura actual* porque muchos le conceden un similar ministerio, ahora, para decir y repartir la *verdad y justicia terrenal*.

El pensamiento mágico se recostó en la fe como un método *único* de creencia y dejó de lado la razón inaugurada siglos después por los Ilustrados. Tardíamente, las ciencias llegaron para dar explicaciones lógicas y racionales sobre el mundo a base de evidencias que podían ser percibidas por todos. Nació una dicotomía que se extiende hasta hoy: el religioso asegura lo que no sabe y el científico guarda silencio de lo que ignora.

b) *Lo espiritual y lo terrenal*

Lo espiritual y lo terrenal transitan por esferas diferentes y resulta necesario que mantengan esa independencia recíproca porque cuando ambas se confunden en una sola entidad suele estallar el terror. No puede colocarse en el mismo plano el “libro” científico y el religioso. Las afirmaciones bíblicas provienen de datos históricos pero no generan un conocimiento producto de la razón y del pensamiento. Son registros literarios que describen el mundo pero sin rigor científico o con explicaciones ciertas, verificables y confiables para tenerlas como verdaderas. Tampoco facilita una explicación del mundo alternativo al de la ciencia, ni cubre las lagunas de ella. Refleja una forma poética que no puede ser desmentida por ninguna circunstancia real, una hipótesis mítica que lo explica todo porque no hay nada en el mundo que no pueda ser explicado

68 HARARI, YUVAL NOAH, *Ob. Cit.*, p. 988.

69 SEBRELI, JUAN JOSÉ, *Ob. Cit.*, p. 670.

por la religión. Por eso no es ciencia y, de ser pretendida como tal, resultaría falsa y no lo es porque predica sobre la verdad proponiendo hechos que son imposibles de probar.

Debemos reflexionar que luego de tantos años de delegar nuestros destinos terrenales en poderes supremos se forjó una tendencia que no resulta fácil suprimir. Es más, a quienes están prisioneros de conferir ciertas dosis de su libertad a una autoridad que todo lo puede, que todo lo sabe, lo llevará a la inclinación (genética o por influencia cultural) de mantenerse *acríticamente* en esa postura.

11. ENTRE REINOS Y TINIEBLAS

Sin perjuicio de abordar en extenso el fenómeno inquisitorial puro, al que dedicaremos un libro de esta obra, queremos en este tramo continuar con la ilación del modo con el que la humanidad organizó la sociedad apelando a salidas mágicas e irracionales. Nos remontaremos al medioevo occidental, en donde las creencias de los devotos de la fe y los atrapados por la superstición (naturales enemigos de la razón) lograron imponer su fanatismo y una ilusión colectiva: que tormentas, truenos, relámpagos, eclipses, olas de frío, sequías y terremotos eran signos y señales del descontento de Dios.

La consigna cristiana de *Dar al César lo que es del César y a Dios lo que es de Dios* se transformó en la Roma Imperial en *Dar a Dios lo que es del César y al Papa lo que es del Emperador*. La cristianización del Imperio romano generó un estrecho vínculo entre la religión y la política. Se advirtió que era necesario y deseable que las creencias se *ayudaran con la severidad del brazo secular*. Comenzó así un camino *pretotalitario* que tomó más cuerpo cuando la Iglesia y el Imperio se fusionaron durante el fin de éste. La unión de la cruz y la espada ensangrentó al mundo en la Edad Media. Esa identificación fue la base del poder político y religioso pero, a la par, generador de conflictos permanentes entre los emperadores romanos y los Papas de turno, enfrentados en disputas por el poder. Los rasgos totalitarios de la Iglesia antigua y medieval impusieron un líder único y absolutista: el Papa. Éste construyó una organización cerrada, sin posibilidad de divergencias. La movilización de las masas mediante ceremonias y rituales; la persecución y muerte de enemigos (guerras santas, cruzadas)⁷⁰; la ideologización de todos los aspectos de la vida; las emociones colectivas; la intromisión en la privacidad (hasta en lo más íntimo, por caso, el comportamiento sexual), llevó a la construcción de un *relato metahistórico* e instaló una épica lucha contra el mal y la promesa de un nuevo mundo. Aunque las políticas representan intereses sociales y económicos ajenos a la religión, todas las religiones han sido, en mayor o menor medida, *religiones políticas*.

70 Las cruzadas (1095-1291) durante doscientos años, los cristianos europeos lucharon por arrebatar el control de Tierra Santa a los musulmanes. En estas guerras murieron quizá 3 millones de personas. Ver WHITE MATTHEW, *El libro negro de la humanidad. Crónica de las atrocidades de la historia*, Crítica, Barcelona, 2017.

El apetito por la ficción, el deseo de salirse de la realidad para caer en la irrealidad fue una constante en el medioevo. La sociedad fue edificada sobre la *seguridad* y ajena a la *libertad*. Fue una cosmovisión que llevó a una iglesia volcánica a refundirla con la espada secular y dispuesta a organizarla, desplegando sus tentáculos para determinar *quiénes eran los criminales y cómo se los enjuiciaba*.

El mundo quedó gobernado por un Dios, la autoridad portadora de una verdad revelada que quitó la libertad a los individuos (*en el más acá*) a cambio de una hipotética seguridad (*en el más allá*). Se introdujo la idea de que las posesiones dinerarias y la creencia son enemigos entre sí, que la propiedad privada constituye un robo y el comercio debe ser censurado porque lo potencia⁷¹. La sociedad no debía tener cambios y ordenarse sin comercio, sin intercambio de bienes, temiendo que *cuando se mueven las cosas se mueven también las ideas*. La palabra *negotiator* (negociante, hombre de negocios) había desaparecido de los textos de los escribas.

“El meticuloso trabajo de un historiador, que aprovecha la reciente digitalización de los documentos medievales, muestra que en Europa -entendiendo por tal un área que va desde Inglaterra a los Urales, y desde el Báltico al Mediterráneo- los hombres de negocios o *negotiatores* son mencionados desde el siglo VI hasta el X por un número absurdamente pequeño de veces. En concreto, se habla de seiscientos sesenta y nueve viajeros dedicados al comercio, de los cuales sólo diecinueve son mercaderes de larga distancia”⁷².

La enseñanza que se vertebra desde los siglos oscuros fue la del desprecio a la iniciativa propia y el culto a la obediencia. Que el rico por esa condición no podría entrar en el cielo y que el pobre, naturalmente bueno, tendría garantizado su acceso. Que la compraventa de cosas y servicios encierra la maldad de que alguien pierde y alguien gana. Y el hecho de admitir que existieran comerciantes suponía conceder movilidad social y que las personas no quedarán definidas únicamente por la cuna de las que partieron. Esa movilidad era una idea *mórbida* (*morbidus*). Se entendía que las personas podían aceptar la desdicha de haber nacido esclavos o hijos de esclavos, o el favor de haber nacido hijo del rey; pero la existencia de *merecimientos* para escapar de ese

71 ESCOHOTADO, ANTONIO, *Enemigos del comercio, Una historia moral de la propiedad*, Tomo I, La Emboscadura, Madrid, 2018.

72 ESCOHOTADO, ANTONIO, *Ob. Cit.*, p. 221. MC CORMICK, MICHAEL, *Orígenes de la economía europea*, Crítica, Barcelona, 2005, p. 728-733.

cerrojo generaba resentimiento y debía prohibirse. No se reprochaba al rico cuando lo era por herencia o al rico clerical pero sí al rico que había nacido pobre. Se despreció a la sociedad del *cambio*, la que genera el comercio con el intercambio de los bienes y de las ideas donde unos nacen ricos y pueden morir pobres, y viceversa y se introdujo un odio al mérito y una marginación a la plenitud del otro.

Todos esos sentimientos, dice ESPINOZA, configuran el profundo disgusto que genera el gusto ajeno, y despierta un odio perdurable asentado, sólido y cronificado.

“El comunismo niega al individuo el derecho de hacer con sus bienes lo que le plazca, entendiendo que todo pertenece a todos. Pero el dueño de esta finca no es un propietario cualquiera sino el Señor universal, [...] presenta en el acto de llamar envidioso a quien pretenda medir los esfuerzos como méritos. El principal mérito es precisamente ser pobre o débil de alma, como el jornalero conforme con cobrar lo mismo trabajando menos. Los seres humanos no responden ante sus iguales sino ante ÉL, en un marco donde los logros materiales y profesionales se desvanecen al cesar el descreimiento”⁷³.

Este ideario desató una fase tormentosa -enclavada en la sociedad medieval- que desgarró a la humanidad, producto del fanatismo promovido por la superstición. Las fuerzas irracionales se hicieron presentes en un mundo bárbaro y temeroso del duro juicio de Dios (pero ansioso por la promesa de la salvación después de la muerte). En la búsqueda compulsiva de la certidumbre para vencer la insoportable duda existencial, la creencia fue un sentimiento arraigado para acceder a la salvación. Evitó que el ser humano se sintiese aislado y desprotegido a cambio de la fe; pero el precio no fue gratuito: exigía una ilimitada *sumisión al poder subyugante*. Se podía sufrir por hambre o represión pero no había espacio para asumir un dolor adicional: caer en la absoluta soledad y en la duda de no ser salvado después de la muerte (aunque, como sugiere el biólogo RICHARD DAWKINS, es posible que la vida después de la muerte no pueda ser mucho peor que la vida antes de nacer).

El poder pastoral religioso dictaba la ley, ordenaba la vida y enseñaba la inquestionable verdad guiando al hombre hacia la salvación. El mundo estaba integrado por seres nimios, miméticos, deteriorados por la esclavizada vida so-

73 ESCOHOTADO, ANTONIO, *Ob. Cit.*, p. 97.

cial, hipnotizados por una dogmática y la enfática infalibilidad papal. Se aceptaba el mito bíblico de la expulsión del hombre del paraíso como primer acto libre pero pecaminoso que lo arrastró al sufrimiento terrenal. Liberarse de esos dulces lazos prometidos fue una maldición porque en realidad no se puede ser libre sino impotente para gobernarse a sí mismo, para realizar su individualidad. Bajo ese velo entretejido por la fe, la ilusión y la infantil inclinación se le arrancó al hombre el secreto de su verdad interior (su identidad). Esa narrativa -por instantes, brillante o relampagueante- fue la materia inflamable, alentada por palabras incendiarias que instalaron los focos y fuentes de la intolerancia y la angustia y dispararon un sentimiento de impotencia e insignificancia individual que llevaron a muchos a la desesperación y hasta el suicidio.

En el siglo XII la palabra *herejía* cobró un significado más amenazante, se convirtió en un peligro mortal para la sociedad y supuso una traición a Dios. En aquel entonces los traidores, según el derecho secular, sufrían la pena capital y podían ser expoliados de sus bienes.

Así se gestó y legalizó la intolerancia religiosa para tener una humanidad depurada. Según el *Manual de los inquisidores (Directorium inquisitorum)* de EIMIRIC NICOLAU, las acepciones jurídicas de la palabra hereje se aplicaba a los siguientes casos:

- “Es hereje: a) Todo excomulgado;
- b) Todo simoníaco;
- c) Cualquiera que se oponga a la iglesia de Roma y ose negar la dignidad que ella ha recibido de Dios;
- d) Cualquiera que cometa errores en la explicación de las Sagradas Escrituras;
- e) El que cree una nueva secta o se afilie a una secta existente;
- f) El que no acepte la doctrina romana en materia de sacramentos;
- g) Quien opine distinto de la Iglesia de Roma respecto a uno o varios artículos de la fe;
- h) Quien dude de la fe”⁷⁴.

74 EIMIRIC, NICOLAU, PEÑA, FRANCISCO, *El manual de los inquisidores*, Muchnik, Madrid, 1983, p. 61.

La Santa Inquisición -una institución inventada por la mente humana para salvar almas humanas- se convirtió en la *violencia santificada* que destruyó miles de vidas durante un desmesurado y anacrónico período de siete siglos (desde el XII hasta el XIX). Conllevó sufrimientos y pérdidas humanas inenarrables. La tortura y la crueldad para sonsacar confesiones por no predicar y cumplir la honrosa palabra de Dios se instaló en sus más perversas formas. Entre sus víctimas más conocidas evocamos a Juana de Arco, Galileo Galilei, Goya, Copérnico, Giordano Bruno, Diderot, Voltaire y Montesquieu, entre otros.

Con la *reforma luterana*, el precio de la salvación tuvo como condición aceptar la pequeñez individual y la completa sumisión a la autoridad sagrada y tiránica dispuesta a rescatar al hombre pero aniquilando su libertad. El *calvinismo* dejó desamparados a quienes no estaban en manos de Dios. Los hombres quedaban predestinados porque en la tierra había dos clases: los que eran salvados y los que estaban signados para la condenación. Siglos después esa consigna fue adoptada por el nazismo que proclamó la desigualdad básica entre los individuos.

Bajo esos símbolos totalitarios del orden social, los *sistemas de enjuiciamiento* se adaptaron y, en cierta medida, replicaron el mismo germen. Los hombres de Dios proyectaban su sentido fantástico en este mundo terrenal. Se planificó la vida de los individuos en términos de causas finales, las mismas que se impusieron como excusa para *enjuiciar* y hasta para justificar la *pena de muerte*. Fue una planificación misional, enfática y dogmática que se dispuso a salvar almas en otra vida pero aniquilando con crueldad la libertad de vivir en ésta.

A lo largo de aquellos siglos la Iglesia fue diseñando un *procedimiento de investigación* que instauró una violencia extrema. Fue ideado para infundir más miedo a la herejía religiosa que amenazaba a la comunidad cristiana.

La Inquisición creada por la monarquía en Europa comenzó como un *tribunal de justicia de excepción* y, siglos después, su avance autoritario terminó en una instancia de *enjuiciamiento ordinaria y plurisecular*. Había que expandir la salvación humana y con herejes vivos en la tierra resultaba imposible. El Pontífice consideró que el vigente *procedimiento acusatorio (disputatio)* debía ser *erradicado*.



12. LA VIOLENCIA SANTIFICADA

En los reinos y principados de Europa, los ciudadanos acusados esperaban el tenebroso juicio inquisitorio al que quedarían expuestos ante una simple acusación anónima o de un modo oficioso por los propios inquisidores. La respuesta estatal imbuida de una *cultura autoritaria-funeraria* recrudesció con notorios avances para purgar la disidencia religiosa y mejorar los métodos confesionales. Desde la *paz celestial* comenzó el *terror terrenal*. Se implementó como un sistema oficioso sostenido por los inquisidores, que también animaban a los ciudadanos a denunciar a sus vecinos, familiares y conocidos como posibles herejes, destruyendo amistades y familias, convirtiendo a comunidades pacíficas en fábricas de sospechas y mentiras.

Se necesitaba un procedimiento de investigación mucho más eficaz que satisficiera a la poderosa Iglesia. Fue INOCENCIO III en el año 1215 quien anunció, al celebrarse el Concilio de Letrán, *un nuevo procedimiento de persecución contra los herejes*.

La Santa Inquisición amaneció entonces como una institución de venganza para mantener la integridad religiosa acabando con los traidores a la palabra de Dios y fue eficaz en reprimir esa disidencia. El investigador, que luego fue llamado *inquisidor*, estaba revestido de potestades para construir el caso desde la nada, sin esperar la denuncia de los particulares; él mismo podía ir a buscarla, recogiendo a escondidas (junto a clérigos espías) las opiniones vecinales y las pruebas. Así la investigación quedaba envuelta en un manto de secretismo. Se pesquisaba de oficio, por denuncia o simple rumor, porque los delitos a la fe eran de interés público. Las pruebas se recolectaban en secreto como también la acusación y los testimonios recogidos antes de que el acusado conociera de ellas. Es que el perseguido no era un *sujeto* sino un *objeto* coercible en el procedimiento, que debía cooperar con su confesión; de lo contrario, podía ser sometido a tortura para los fines investigativos y, así, arrancársela para confirmar la acusación incriminatoria.

Principiando como un *procedimiento de interrogación* emprendió luego flagelaciones y torturas, aumentando el dolor y el terror. Se justificaba la tortura porque era un acto de *benevolencia* frente a esos ladrones y asesinos del

alma. Al fin y al cabo, si la tortura llevaba a la confesión, los inculpados podían reconciliarse con Dios y recibir su salvación. Es que más allá de sacrificar sus vidas se les evitaba la condena eterna. Se podía absolverlos en esta tierra, pero con dolor y fuego, convenciéndolos, mediante procedimientos santificados, de que predicando la cristiandad lograban su conciliación cristiana, evitando morir arrojados al infierno por no aceptar la palabra del piadoso Dios.

“Las llamadas autoridades tienen siempre las manos tan sucias como los colaboradores de la Inquisición. Pero en su Santa obsesión por atormentar se hacen pasar por encargados de la misión de eliminar por la fuerza los fallos, reparar los delitos de *lesa majestad*, castigar a los malos y salvar a los buenos. Para el Poder, éste es el mérito de la tortura. Con ella se confirma el estatus degradado de determinadas personas y se ratifican las pretensiones absolutas de los buenos y su violencia. La ideología y el uso de la tortura impiden toda solidaridad entre los seres humanos [...] Subsisten gracias a la existencia de diversos grupos humanos: buenos y malos, creyentes e infieles, castos y depravados, salvados y condenados”⁷⁵.

Los actos santificados de la tortura para salvar a las descarriadas almas se profundizaron cuando aparecieron los torturadores profesionales, expertos en causar dolor sin derramamiento de sangre.

“La palabra se hace carne en las máquinas de tortura. El infierno no se halla en el más allá; ahora puede ser experimentado en carne propia”⁷⁶.

Existió una variedad de ingeniosos recursos: la garruncha, el potro, la toca, el azote, la estrapada, el apaleamiento, el aplastamiento y la rueda, entre otros.

“A las víctimas les eran mostrados los aparatos de tortura antes de que los verdugos entrasen en acción. Este proceder surtiría efecto muy a menudo. Ver, comprender y temer”⁷⁷.

“Si las víctimas no quieren ni pueden confesarse culpables, las amenazan con interrogatorios espantosamente dolorosos a medida que se plantean las preguntas, los miembros de los reos son estirados más

75 HERRMANN, HORST, *2000 años de tortura en nombre de Dios*, Flor de viento, Madrid, 1996, p. 205.

76 *Ib.*, p. 178.

77 *Idem.*

y más. A la primera fase, con las manos atadas a la espalda y el tirón hacia arriba, ocasiona la desarticulación de los hombros. La segunda fase del interrogatorio se salda con graves daños en los codos, rodillas y caderas, en tanto que en la tercera fase se produce la ruptura total -y sonora- de las articulaciones. Si se llega al segundo grado del suplicio, la víctima queda deforme para el resto de sus días; y después del tercero, incurablemente parálitica”⁷⁸.

La *garruncha* fue uno de los métodos medievales más populares: se ataban las manos del acusado a su espalda y a una cuerda que se colgaba en la viga del techo. En algunas ocasiones se añadía peso en sus pies; una vez izado se bajaba bruscamente al prisionero y luego se volvía a levantarlo de un tirón o se lo sacudía violentamente.

Los *atornilladores de piernas* o las *presas de espinillas* eran instrumentos mecánicamente más sofisticados para causar dolor: con cada vuelta de tornillo la presión se volvía más aguda sobre las piernas del prisionero.

“Lo que tuvo que soportar una mujer en un solo día de instrucción inquisitorial está recogido en un protocolo procesal de 1631: el verdugo le ató las manos a la espalda, la izó con el péndulo de estirar y la sujetó con cuerdas a varios puntos del potro de tortura. Como estaba encinta, se le aplicó varias veces el suplicio del *caballete*. Además, el verdugo vertió aguardiente sobre su cabellera y le prendió fuego. Luego le frotó los sobacos y cuello con un plumero embebido en azufre. Después y durante cuatro horas fue izándola hasta el techo para dejarla caer de golpe, una veces con las manos y los pies atados y otras sin ligaduras [...] Luego siguió el *potro de tortura y de allí fue a parar* a un *camastro* cuyo somier estaba lleno de clavos afilados y con las puntas señalando el techo. Le ataron los pies, le pusieron encima un peso de más de 25 kg para apretarla aún más contra el colchón de clavos. Como continuaba viva el suplicio que siguió fue el de la *bota española* para sus tobillos, se aprieta la tuerca hasta que le chorrea sangre por los dedos de los pies. Seis horas más tarde en el *torniquete* finalizó el suplicio por arrancarle la confesión de culpabilidad”⁷⁹.

Pero lo no previsto fueron los *aullidos* de los torturados. En una ideología que en

78 HERRMANN, HORST, *Ob. Cit.*, p. 204.

79 HERRMANN, HORST, *Ob. Cit.*, pp. 205-206.

situaciones normales identificaba *el silencio con la obediencia* los gritos también debían castigarse cruelmente. Para evitarlos se inventó la *mordaza de hierro*.

“Un bloque de hierro fijado dentro de una anilla del mismo metal se introducía en la boca de la víctima. Un agujero aseguraba la entrada de aire y al mismo tiempo le permitía al verdugo incrementar las angustias del reo obstruyendo a ratos el orificio. Giordano Bruno, quemado en Roma en el año 1600 por la Inquisición, murió con una de estas mordazas en la boca. La suya había sido construida con púas, de forma que una de ellas le traspasase la lengua y saliera por dentro de la barbilla y la otra se le clavase en el paladar”⁸⁰.

Durante estas prácticas, las mutilaciones quedaban registradas por un notario que transcribía con esmero y fidelidad la sesión y la confesión del imputado tan pronto como se produjera. Pero si mantenía su silencio era motivo para encerrarlo, encadenarlo y privarle del pan de cada día. De persistir en ese mutismo podía incrementarse la tortura y apelarse a otras formas de tormentos. Algunos métodos siniestros, tan eficaces en su época, *perviven en nuestro mundo moderno y así* el oscuro ingenio del pasado ilumina algunas de las ferocidades del presente.

Mal que nos pese la tortura no ha desaparecido en la modernidad. Por cierto que camuflada y bajo otros ropajes su ominosa presencia es un agravio para la humanidad toda. Y también queremos resaltar el negativo dato que algunos juristas la han aceptado, bajo situaciones extremas, ponderando los valores que están en juego para justificarla si el bien jurídico a rescatar sería más valioso que la dignidad humana del torturado.

Volviendo al pasado, los Inquisidores papales fueron diseminados en Europa y conformaron un grupo de *soldados de Dios de primera línea* e impartieron una mística guerrera para salvar las almas humanas. Su fe ineludible los llevó a ser fanáticos, peligrosos, con una intolerancia fuera de control, antisemitas, devotos y sádicos. Todo el entorno era de una crueldad infinita. A los arrepentidos hasta el plazo de gracia que duraba la tortura les eran confiscados sus bienes o sometidos a la infamia de portar el *sambenito*. Las penas inquisitoriales desplegaban castigos o penitencias que pasaban desde el azotamiento público al encarcelamiento o trabajos forzados, obligándolos a llevar ropa distintiva para hacer pública su vergüenza. Eran unos parias de la comunidad. Los

80 *Ib.*, p. 183.

recalcitrantes y reincidentes *eran entregados al brazo secular (poder civil)* para recibir la pena capital: quemarlos en la hoguera. Fue la peor de las sentencias de muerte porque las llamas podían demorar horas en incinerar el cuerpo del condenado. Y ni aun la muerte **física** podía liberarlos de las garras de la Inquisición: en ocasiones, personas fallecidas hacía años recibían condenas *post mortem*, se saqueaban sus tumbas y se lanzaban sus restos a la hoguera. Pero para la familia del condenado-fallecido lo peor aún estaba por llegar: se les confiscaban todas las propiedades de los herejes dejando desvalidos a sus esposas e hijos, sin importar su propia lealtad religiosa.

A su vez, para potenciar la eficacia intimidatoria se realizaban ceremonias públicas: *los autos de fe*, otro temible símbolo medieval que atraía e instruía a la sociedad para prevenirla de cómo debía comportarse y de los riesgos de caer en la herejía.

*“La puesta en escena. Auto de fe, significa literalmente “acto de fe”, lo que en la época quiere decir efecto moral y representación (teatral) de la fe [...] Se trata de una presentación pública de la abjuración, de la reconciliación y del castigo, que sigue reglas precisas, y con una dimensión teatral evidente, que toma cuerpo en el tablado, en la escenografía y en la distribución de los papeles. La elección de la fecha y del lugar es un primer elemento decisivo de la puesta en escena del espectáculo. La fecha fijada puede tener una fuerte carga simbólica que refuerza el significado del *auto de fe* y, de igual manera, el lugar seleccionado puede constituir un decorado capaz de expresar la posición institucional de la Inquisición”*⁸¹.

Previo al espectáculo aterrador que le esperaba al condenado, se lo despojaba de los últimos vestigios de dignidad: se lo desnudaba, se le afeitaba la cabeza portando el sambenito y la coroa (gorro de cartón) que lo estigmatizaba. Se lo humillaba a él y a su familia. Se hacía lectura de la sentencia para imponer en la mente social lo que debían decir, pensar y creer. En el primer Auto de Fe que se llevó a cabo en 1481 en la ciudad de Sevilla, los penitentes quemados en la hoguera por docenas fueron judíos conversos imputados de practicar su religión.

La *cultura autoritaria inquisitorial* también se replicó cuando el repertorio de herejes fue ampliado. Los primeros perseguidos fueron los cátaros, luego los

81 BETHENCOURT, FRANCISCO, *La Inquisición en la época moderna*, Akal, Madrid, 1995, p. 290.

judíos y también alcanzó a los conversos por mantener sus costumbres judaizantes. Después los objetivos heréticos se encaminaron a la cacería de brujas⁸² y hechiceros. La obsesión de esta práctica persecutoria dio a luz al engendro *Malleus Malifecarum* (o el *Martillo de las Brujas*) que instruía a los inquisidores sobre las técnicas para cazarlas, acusarlas y sentenciarlas. Luego fueron los musulmanes no convertidos quienes cayeron en sus despiadadas garras. Ellos no fueron expulsados pero sí segregados, creando una nueva clase social de nuevos conversos al cristianismo: los moriscos.

El temible y aciago pulso inquisitorial se instaló cuando se eliminó de España el protestantismo (luteranismo). Luego la Iglesia arrebató la ética individual arrogándose ser la única instancia y autoridad moral. Fijó los **únicos** valores para tener una sociedad homogenizada, proporcionó las normas y prácticas de conducta y sindicó como nuevos herejes a los inmorales: homosexuales, bígamos, adúlteros, entre otros. Finalmente, también persiguió a quienes poseían algunos de los cientos de libros de autores considerados peligrosos para la fe y la moral.

La Santa Sede publicó en el año 1559 el **Índex** de *Librorum prohibitorum* como un novedoso instrumento de censura, reprimiendo las ideas intelectuales y científicas.

Desmantelar aquello que se montó durante siete siglos y dar una vuelta de página al fenómeno inquisitorial requirió de una gran valentía. Fue un enorme desafío que se inició con los ideales de la Ilustración. Se prohibió primero todo *auto de fe* como espectáculo público, suprimiendo la principal atracción de los pueblos y recién en el año 1820 fue declarada ilegal la Inquisición española.

Al comenzar el nuevo milenio, el Papa Juan Pablo II pidió perdón por los excesos y torturas inquisitoriales, reivindicando a la Iglesia católica de un pasado del que abjuró. El 12 de enero del año 2000, en el documento "*Memoria y reconciliación*", ordenó la apertura pública de los archivos secretos de la Inquisición que estuvieron fuera del alcance de los académicos durante doscientos años⁸³.

82 Entre 1400 y 1800, sesenta mil mujeres acusadas de brujería fueron quemadas o ejecutadas de alguna otra manera por toda Europa. Ver WHITE, MATTHEW, *El libro negro de la humanidad. Crónica de las atrocidades de la historia*, Crítica, Barcelona, 2017.

83 CABALLERO, RICARDO JUAN, *Justicia inquisitorial, el sistema de justicia criminal de la Inquisición española*, Ariel, Buenos Aires, 2003, p. 11. También en https://www.vatican.va/roman_curia

Evocar la Inquisición y expandirnos sobre las formas que adoptó se justifica plenamente porque el ser humano siempre puede descender a los infiernos cuando ya existe la creencia que están superados. Y porque su vigencia durante un lapso tan extenso es lógico que dejara algunas huellas en el mundo contemporáneo.

Hoy persisten, bajo otros formatos, *culturas funerarias* como la eliminación **étnica** y el fanatismo religioso, de modo tal que el pasado descrito si bien parece lejano se replica, por cierto que más atenuado, en ciertos ámbitos.

“El proceder violento de los hombres contra otros seres humanos no es arbitrario si hay normas bien definidas. La persecución de los disidentes es un procedimiento legal, con normativa. Juristas e historiadores señalan sus presuntos fundamentos jurídicos, pero pasan por alto un aspecto: la ley del tormento y los métodos del asesinato fueron fijados arbitrariamente por el detentador del poder con la ayuda de hombres de ciencia (médicos, teólogos, juristas, constructores de aparatos) e impuesto por la fuerza”⁸⁴.

Desharíamos ser más optimistas, pero tampoco asumir el papel de fugitivos de la realidad. Si hoy, para juzgar los conflictos no penales en los modelos procesales publicistas “la reina de las pruebas” sigue siendo la confesión, cuando esta debió ser erradicada hace décadas porque se alza contra la manda constitucional que nadie está obligado a declarar en su contra, nos deja cavilando sobre la absurda vigencia de esos “códigos muertos” a los que hicimos mención anteriormente.

84 HERRMANN, HORST, *Ob. Cit.*, p. 204.



13. LA INCULTURA PROCESAL

Subrayamos que los vestigios culturales del extenso período inquisitorial y las derivaciones del pensamiento irracional instalaron varios *memes jurídicos* que perviven en la modernidad. De allí derivan falsas premisas, una de ellas predica -capciosamente o cándidamente- que cuando dos justiciables discuten ante la autoridad jurisdiccional en un debate que los involucra, deben concederle a ésta *todo el poder para dirimirlo* y se asume acríticamente que la sabiduría del juez y hasta su instancia ética se eleva a un rango superior al de las partes.

Advertirá el lector cómo los propaladores de culturas procesales *verticales* (todavía dominados por esa atávica tentación tribal y teológica hacia la autoridad) se sirvieron una y otra vez de esos *memes* que se arrastran penosamente desde el pasado. Los introdujeron, difundieron y lograron mantenerlos por la facilidad que tiene la trasmisión de las ideas (tanto las buenas, las bellas, como las falaces y perversas). Mal que nos pese, tuvieron la potencia de convencer que es mejor procesar y juzgar a los justiciables bajo el *dominio de la autoridad jurisdiccional que permitirles desarrollar su individualidad*.

“Ciertamente, la mentalización es, desde tiempo remoto, uno de los métodos más efectivos para modificar actitudes, y el procedimiento más utilizado para mentalizar suele componerse de dos sencillos ingredientes: la imposición de una ley y el manejo de un látigo. Quien sea capaz de imponer su ley y de infundir temor, habrá ganado la partida”⁸⁵.

Quienes captan lo que las masas idealizan podrán encaramar un relato que será funcional a lo que ellas desean escuchar. Ya lo expresamos pero aquí lo iteramos: permea en ciertas capas del procesalismo la oportunista idea de que los jueces deben buscar el “pan de la justicia”. Y presentan como una disyuntiva atrayente la dicotomía entre el Derecho y la Justicia. En nombre de una sugerente *Justicia pantónoma* construyen un proceso pretendidamente perfecto, encantado y mágico. Se abrazan al paternalismo judicial bajo una mística: la de asociar a la justicia con un juez fuerte, duro y receloso de las partes, que

85 CORTINA, ADELA, *Ciudadanos del mundo, Hacia una teoría de la ciudadanía*, Alianza, Madrid, 1997, p. 14-15.

aplica *su ley* antes que *la ley*. Un modelo de juez que la envuelve de misterios y la convierte en un anhelo casi celestial.

Esta catarata de mensajes irreales se mantiene porque la inmensa mayoría de la población quizás no se enfrasque jamás en una disputa procesal. Ésta se le presenta en cierta medida como *algo ajeno* y como una penuria que no sufrirán. De tal modo, que cuesta muy poco que le presten su aquiescencia a fórmulas muy peligrosas en el entendimiento de que no generan riesgos para ellos. Pero esto no es así, aunque minoritariamente no están exentos (no lo estamos ninguno) de caer en las mallas de un proceso en donde ese ominoso juzgador (que ayudaron a construir, en especial con su indiferencia) es muy factible que les prive de un bien de la vida jurídica imponiendo *su libre voluntad*. El ciudadano de a pie debería reflexionar que, en casi toda la historia humana, los sistemas de enjuiciamiento no fueron escritos con tinta sino que, antes bien, *se tiñeron de sangre*.

Si somos seres pensantes y capaces de usar nuestra mente de un modo racional encontraremos para cada propósito que nos resulta vital los medios adecuados que cumplan con la misión que nos anima. Lo razonable es ponerse en el lugar de los otros. No es *útil* que un juez *marginé a los justiciables* para impulsar y sustanciar el proceso y los suplante por su actuación oficiosa bajo la idea de descubrir la verdad y así resolver el litigio conforme su esclarecido sentido de justicia. Ese uso vertical de la autoridad deja de ser razonable y arrastra mucho de ideas de un pasado vergonzoso que se niega a ser sepultado.

14. LA COOPERACIÓN HUMANA Y SU INFLUENCIA EN EL MUNDO PROCESAL

Verticalizar el poder en cualquiera de sus facetas supone contradecir el espíritu de cooperación que prima en los individuos. Lograr la cooperación social supuso grandes ventajas adaptativas para el grupo porque garantizó la continuidad de nuestra especie. La cooperación mutua no proviene de un refinamiento de la mente racional ya que se origina en nuestra base genética. Evolucionamos portando una predisposición cooperativa.

Así lo ratifica DESMOND MORRIS:

“Sería un error considerar que la tendencia a cooperar resulta inspirada por una inclinación espiritual o por abnegación. Algunos pensadores moralistas entienden que la especie humana es biológicamente competitiva y egoísta y que la única vía hacia una conducta colaboradora, generosa y altruista son las enseñanzas morales. Lo cierto es que la conducta cooperativa anida en nuestros genes. Si no hubiéramos cambiado genéticamente para ser más serviciales con los demás, las primeras tribus humanas no hubiesen sobrevivido”⁸⁶.

Pero sí es exacto que la capacidad intelectual logró, al crear identidades simbólicas, que esa cooperación fuera masificándose, se ampliara entre individuos sin lazos de parentesco y abarcara a los extraños porque todos creían en esas mismas abstracciones. Las grandes alianzas se alcanzaron cuando las comunidades compartieron *objetos simbólicos* (deseos, pensamientos, ideas) instalados en el *mundo mental* del grupo. Fueron esos *memes cooperativos* los que permitieron a los individuos evadirse de la soledad y evitar el aislamiento. La soledad moral llevó a los seres humanos, desde tiempos inmemoriales, a cooperar y tener una conducta generosa y altruista con los demás⁸⁷.

La acción de cooperar requiere sacrificar intereses propios a favor de los ajenos. No somos robots biológicos y sí seres conscientes y autoconscientes de

86 DESMOND, MORRIS, *El hombre desnudo*, Planeta, Bogotá, 2009, p. 17.

87 FROMM, ERICH, *El miedo a la libertad*, Paidós Ibérica, Barcelona, 2009, p. 40.

lo que hacemos y también calculamos lo que podemos perder o ganar al optar. Sabemos en qué consiste cooperar y a qué pérdidas o sacrificios debemos apelar para hacer operativo su resultado. Nuestro sacrificio deviene auténtico y proviene del libre albedrío y la estabilidad social no se presenta uniforme entre los humanos porque las convicciones y las ideas que unen los lazos sociales son cambiantes, inciertas y mutables.

La simbología idílica del *Mundo feliz* que nos presenta ALDOUS HUXLEY no es posible. Las colmenas humanas ensayadas en el decurso de la historia reflejan una vieja distopía que es propia de los estados totalitarios: desprecian lo particular y expresan una obsesiva fijación por el *todo*, negando la individualidad a las personas.

La cooperación a gran escala sólo se logra por órdenes *imaginados* (construcos mentales) que se basan en idearios, valores, mitos, ficciones, objetivos y deseos, pero debemos advertir que un uso irracional de esos ideales puede ser peligrosamente engañoso y perturbador.

Cuando se logra la confianza en las ideas, éstas se *pegan* como cemento en los individuos que las aceptan, bien por su utilidad, por su belleza o por la racionalidad que portan. Esos órdenes imaginados no podrían pervivir si no se les dispensara la confianza por parte de quienes creen en ellas. De hecho, no resulta fácil confiar en ideas que provienen de extraños (sin lazos o parentescos) a menos que se las consideren fuertemente racionales y, por tanto, aceptables. Y descendiendo a las razones que generan los *pegamentos científicos*, también despiertan un espíritu colaborativo más allá de la ajenidad de donde provienen, porque las comunidades de estudiosos confían en la *racionalidad de las teorías que pueden resistir a su falsación*.

En el ámbito del derecho procesal observamos que el pegamento jurídico está fundado en ideas reeptadas en *normas legales*. El recto sentido del esfuerzo jurídico-procesal surge de confiar en los medios suministrados que les permiten alcanzar los *fines humanos* que se persiguen. Iteramos la idea: los sistemas de procesamiento y juzgamiento son creados artificialmente por los seres humanos, luego, se validarán a sí mismos solo en la medida en que resulten funcionales para la *protección de las personas*. También sostuvimos que los que gobiernan, los que ejercen el poder -en este caso el jurisdiccional- no lo hacen como producto de mandatos divinos, ni porque representan una encarnación del alma nacional sino que se sostienen en invenciones humanas, convenidas expresa o tácitamente por un contrato social apoyado en

la confianza y en la cooperación, en la medida en que ayude a fomentar *la seguridad de los justiciables*.

Los sistemas imaginados y creados por los humanos pueden desvanecerse y dejarse de lado y los órdenes idealizados se desmoronan cuando se pierde la *confianza* en ellos; entonces, para lograr su acatamiento debe recurrirse de ordinario a la fuerza o a la violencia, y así se precisa de esfuerzos continuos y tenaces (incluso amenazantes) para evitar la caída de ese orden *artificial*.



15. EL PENSAMIENTO CRÍTICO

El nuevo conocimiento crítico avanzó en su aceptación porque brindaba por primera vez explicaciones causales y racionales ratificadas por evidencias de cómo operaban las fuerzas naturales, el origen de las enfermedades, el modo en que los astros gravitaban en el universo y el destino de las comunidades humanas. El paso de la sociedad cerrada a una abierta supuso atravesar la frontera de la ignorancia (*ignoramus*) e instalar la civilización moderna.

“¡Atrévete a saber!” proclamaba KANT como un nuevo paradigma. En su ensayo del año de 1784 que tituló ¿Qué es la Ilustración?, responde:

“...el abandono del hombre de una infancia mental de la que él mismo es culpable. La infancia como la incapacidad de usar la propia razón sin la guía de otra persona. No es la falta de inteligencia sino de decisión o de valor para pensar sin ayuda ajena”⁸⁸.

La cultura ilustrada pasa por la liberación del hombre y también de la culpable incapacidad de servirse de su inteligencia sin la tutela y guía de otro.

“El individuo cobarde y perezoso siente la comodidad de no estar emancipado para no molestarse en pensar. No hace falta hacerlo si otro lo hace por mí. Son pocos los que con esfuerzo logran superar esa culpable incapacidad”⁸⁹.

KANT, junto a otros pensadores como LOCKE, HUME, MONTESQUIEU, BECCARIA, VOLTAIRE y SMITH, fueron los *héroes de la Ilustración* que disiparon las tinieblas de la ignorancia con las luces del conocimiento y mediante el uso de la razón, se abandonó la minoría de edad y el estar sumidos en la inercia de la *obediencia hacia la autoridad*.

Con el ejercicio de la razón como hilo conductor y transformador del conocimiento apareció algo radicalmente diferente en el modo de pensar: *el método de conocimiento científico*. Comenzó a respetarse sólo aquello capaz de soportar el examen observacional, público y libre. Los ilustrados desafiaron las

88 KANT, IMMANUEL, *Qué es la Ilustración*, Prometeo, Buenos Aires, 2010, p. 21.

89 KANT, IMMANUEL, *Ob. Cit.* p. 25.

ideas sagradas oponiéndose al poder e inundaron al mundo occidental con el contenido de sus libros impregnados de valores como *la libertad, la razón, el humanismo, la tolerancia y el progreso*. Demostraron que lo importante no eran sólo los conocimientos descubiertos sino quién los controlaba, y llegaron a la conclusión de que el método científico era público y podía ser verificado por todos, convirtiéndolo en un saber universal.

Así, *el principio de autoridad* entró en crisis al ser sustituido por el método de conocimiento. La racionalidad se desbordó hacia las fronteras de la política y las ideologías. La ciencia se creó como *deconstructora de las ilusiones y las magias*, haciendo posible un mundo secularizado, humilde y moderno.

Enseña el profesor de la Universidad de Harvard, STEVEN PINKER en el libro *En defensa de la Ilustración* (2018):

“Los ideales de la Ilustración son productos de la razón humana, pero siempre en pugna con otras facetas de la naturaleza humana: la lealtad a la tribu, la deferencia hacia la autoridad, el pensamiento mágico o la culpación a los malhechores por los infortunios”⁹⁰.

Bajo los ideales de la razón, humanismo y progreso, se buscó una nueva forma de entendimiento de la condición y dignidad humana rescatada por la filosofía ilustrada. Se instalaron los valores de igualdad ante la ley, libertad de expresión, trato digno, sin torturas ni esclavos.

Con el poder de la razón (el atrevernos a pensar) fue posible el progreso en todos los campos del saber: filosófico, biológico, político, jurídico y moral. Nació una civilización optimista, abierta a la innovación, que no le teme a la crítica y la estimula. El optimismo reposa en la teoría de que todos los fracasos son posibles y de que la presencia de problemas resulta inevitable porque *el individuo es falible*, su conocimiento siempre será insuficiente y de imposible completitud. Lo más importante del conocer proviene de cómo detectar y eliminar los errores; y para emprender ese camino resultó necesaria la libertad de pensamiento y de expresión. Seguramente en épocas futuras se ampliarán las ideas, se acrecentarán los conocimientos y se purgarán los errores. Pero esos logros serán posibles en la medida en que el uso público de la razón se expanda libremente porque es el único modo de impregnar el *espíritu crítico* en los individuos.

90 PINKER, STEVEN, *En defensa de la Ilustración, Por la razón, la ciencia, el humanismo y el progreso*, Paidós, Barcelona, 2018.

A modo de síntesis: la Ilustración no es un libro de historia y sí de ideas y de nuevos valores que permearon a la sociedad moderna. Trasunta la lucha por la condición humana, la batalla por el derecho a pensar y de acceder a la libertad política que, luego, se trasladó a una nueva contienda: *sobre el modo de enjuiciar a las personas y que ese modelo representara al humanismo que le dio vida.*

Nos parece oportuno efectuar una breve semblanza de algunos de esos héroes de la libertad porque fueron un hito en la evolución del pensamiento y gestores de una formidable aventura intelectual que permanece inacabada.



16. EL CAMINO A LA LIBERTAD

El camino hacia la libertad de las ideas ha sido jalonado por el aporte de mentes brillantes pero también por la valentía de quienes las propalaron. El listado que desplegamos tiene mucho de arbitrario pero implica un hilo común: resalta a los que se arriesgaron a pensar y a exponer su pensamiento en las ciencias y en la metafísica y edificaron nuevos paradigmas en la física, la biología, la filosofía, la epistemología, la política, la iusfilosofía, la economía y, por cierto, *en la juridicidad*.

Proponemos al lector repasar las ideas de esos pocos seres pensantes, los privilegiados que lograron conmover y modificar nuestro mundo intelectual. Su evocación se justifica porque sin sus enseñanzas quizás el mundo moderno no hubiera alcanzado la adultez que hoy goza y porque para imponerlas su desafío y hasta su calvario terrenal no fue de tono menor. Veamos.

16.1. LA FÍSICA

GALILEO GALILEI (1630) confirmó con su telescopio la teoría de NICOLÁS COPÉRNICO (1543) que hizo sucumbir la cosmología ptolomeica con la tesis *heliocéntrica*: que la tierra gravita al sol y no el sol a la tierra. La Iglesia censuró y prohibió en 1616 la obra de COPÉRNICO titulada *Acerca de las revoluciones de las esferas*, declarando el Santo Oficio que la idea de un “sol inmóvil en el centro del universo es loca, filosóficamente falsa, herética y contraria a las Sagradas Escrituras”.

GALILEO fue la segunda víctima de la Inquisición por hacerse copernicano al publicar su libro *Diálogos sobre los dos máximos sistemas del mundo* y lo confirmó con observaciones astronómicas desde su novedoso telescopio. Predicó que la tierra no sólo gira sobre sí misma sino que da una vuelta anual alrededor del sol. El planeta fue desplazado del centro del universo y perdió su majestuosa inmovilidad. A sus 70 años fue juzgado por herejía, detenido e interrogado por el inquisidor y luego de un acuerdo con el tribunal, a cambio de admitir su error, se declaró culpable en ceremonia pública por el hecho de defender ideas que eran heréticas para la Iglesia. Y GALILEO se retractó de sus convicciones científicas, se postró de rodillas y con la cabeza inclinada abjuró de ellas.

La Iglesia doblegó a GALILEO pero, a pesar de ello, cuenta la historia que musitó «*Eppur si muove*» («y sin embargo se mueve», refiriéndose a la Tierra). Fue condenado a volver a Venecia y permanecer arrestado en su domicilio por el resto de su vida. Por esa humillación pública y trescientos años después, el Papa JUAN PABLO II, reconoció públicamente en 1992 el error de la Iglesia al acusar y condenar en el año 1633 al padre de la ciencia moderna.

ISAAC NEWTON (1660). Con él nació la ciencia y la física clásica. Demostró que el universo se regía por *leyes físicas* que eran deducibles a través de la observación y la razón. El padre de la gravedad presentó en su obra *Principios matemáticos de la filosofía natural* una teoría general del cambio y del movimiento. Nos ilustró que la fuerza que hace caer la manzana es la misma fuerza que ejerce sobre la luna que orbita la tierra. Con una ley física producto de la razón, en un solo paso, unificó el cielo y la tierra en una teoría que llamó de la *gravidad*. La gravedad fue presentada como una fuerza invisible entre dos (o más) cuerpos y su magnitud depende de la distancia y masa de cada uno de ellos. Los movimientos en la tierra y de los cuerpos celestes pudieron ser explicados en *una sola ley*. La grandeza de la teoría fue la capacidad de explicar y predecir los movimientos de todos los cuerpos en el universo, desde los simples objetos hasta las estrellas fugaces que se deslizan en el cosmos.

El británico JOHN KEATS (1820) se quejaba de NEWTON en un poema porque hizo perder parte de la magia al explicar la división de la luz en su espectro de colores mediante un prisma. El brujo de la luz había “destejido el arco iris” destruyendo su belleza y su carga poética al descomponerla científicamente.

También el padre de la física fue fundador del cálculo matemático. El libro de la naturaleza está escrito en lenguaje matemático (simbólico, racional y universal). Solo hacia finales del siglo XIX los físicos realizaron observaciones cosmológicas más avanzadas que no se ajustaban a las leyes newtonianas. Ello condujo a las siguientes revoluciones de la física: la teoría de la relatividad y luego del mundo infinitesimal a la mecánica cuántica.

16.2. LA BIOLOGÍA

ERASMUS DARWIN (1794), pionero de los principios del evolucionismo biológico, los abordó setenta años antes de que los difundiera su nieto Charles. Fue médico, naturalista y escéptico religioso. Por su interés en la naturaleza encontró en una caverna de piedra caliza, agua y calor, una especie de labo-

ratorio natural. En sus paredes había caparazones fosilizados idénticos a los de la fauna marina del fondo de los océanos. Se preguntó entonces cómo era posible que esas criaturas quedaran allí en cavernas, sobre la superficie terrestre. Conjeturó que pudo suceder solamente si la tierra estaba en constante movimiento desde millones de años. Con un microscopio novedoso en el siglo XVIII comenzó a examinar pequeños insectos muertos y descubrió que se multiplicaban las bacterias sin ayuda exterior. De sus observaciones extrajo la idea de que las cosas cambiaban constantemente para mejor, y elaboró una teoría sobre el origen de la vida, que luego su nieto CHARLES completó.

Las conclusiones a las que arribó fueron el fermento para instalar las revolucionarias ideas de CHARLES DARWIN publicadas en el libro fundacional de la biología moderna: *El origen de las especies* (1859) y, más tarde, *El origen del hombre* (1871). Con la teoría de la evolución se unificaron las dispersas disciplinas biológicas y los mecanismos de la evolución por selección natural.

DARWIN nos dio una filiación zoológica respondiendo a la pregunta *de dónde venimos*. Venimos de una *historia biológica* de largo plazo y de una *historia cultural* más reciente. Los seres vivos sólo pueden comprenderse mediante la evolución en sus claves de la selección natural.

16.3. LA FILOSOFÍA

Si GALILEO, NEWTON y DARWIN determinaron que el universo no tiene centro, que los movimientos de los astros provenían de las leyes que los regían, que la tierra se movía alrededor del sol y que el hombre evolucionó biológicamente por selección natural, la *filosofía ilustrada* penetró con sus especulaciones bajo ese mismo prisma objetivo y racional.

La filosofía es un saber *sin supuestos* que cuestiona todo, incluso aquello que se da *por supuesto*. Retrotrae el saber y todas las cosas admitiendo sólo aquello que resiste la crítica racional. Si las conclusiones científicas deben someterse al tribunal de la razón y de la experiencia, las filosóficas, deben someterse estrictamente al juzgamiento de la razón. Como crítica universal examina los conceptos fundamentales. La filosofía ilustrada promovió el arte del puro pensar, nutrida por varias corrientes del saber.

Entre los filósofos ilustrados, en distintas disciplinas, se destacaron: DESCARTES, LEIBNIZ, HUME, KANT, LOCKE, MONTESQUIEU, VOLTAIRE, SMITH y BECCARIA.

16.4. LA EPISTEMOLOGÍA

La duda metódica prolijada por la ilustración dio origen a la segunda rama de la filosofía: la epistemología, que estudia los principios, fundamentos y métodos del conocimiento humano. Al desconfiarse de las verdades relevadas y prescritas se esparcieron distintas corrientes epistémicas para indagar cómo conoce el ser humano.

El racionalismo entendió que utilizando sólo la razón se accedería al conocimiento.

El empirismo evaluó que todo saber provenía de la sola experiencia.

El idealismo combinó ambos métodos por entender que se complementaban. Por distintos caminos la evolución de esos modelos epistémicos llevó a una conclusión: en la modernidad no existen *verdades absolutas* y que éstas son sólo provisionarias, limitadas y ajustadas a una posibilidad finita y propia de la falibilidad del ser humano.

La reflexión sobre los modos de conocimiento comenzó con la *duda*, que llevó a reconocer la falibilidad de éste e impuso la permanente necesidad de someterlo a la crítica racional. La *duda cartesiana* supone la desconfianza radical de todo saber y tuvo decisiva influencia en distintos ámbitos científicos.

RENÉ DESCARTES (1637) inauguró la filosofía moderna. Se adscribió al racionalismo e instaló en la duda el germen de su método de conocimiento para afinar sus conclusiones filosóficas. Entendió que la crítica libre permite juzgar la realidad dudando de lo que se expresa. Su obra *El Discurso del Método* fue escrita en Holanda porque en ese país tuvo la libertad para pensar y expresarse.

Huyó de la Inquisición que avanzó en su Francia natal y así pudo regalarnos un testimonio imperecedero para la humanidad. Dudó de toda la teología medieval (aristotélica-tomista). Dudó de las verdades reveladas, de lo que percibían los sentidos, pero reconoció que había algo que no podía dudar y ese sería un primer conocimiento claro y distinto. No podía dudar de que dudaba (*cogito, ergo sum*: pienso, luego existo). Su enorme mérito fue colocar al hombre racional en el centro del escenario del conocimiento, descreer de la autoridad y apoyarse en la razón.

GOTTFRIED WILHELM LEIBNIZ (1714) cuestionó la verdad revelada e introdujo el principio de la razón suficiente. Sostuvo que “nada existe sin una causa o razón determinante y que todo objeto debe tener una razón suficiente que lo expli-

que". Entendió que se debe dar una razón para determinar porqué lo que se enuncia es así y no de otro modo. Inauguró así el cuarto principio ontológico: el de la *razón suficiente*.

FRANCIS BACON (1600), empirista y crítico del método aristotélico, descubrió la teoría de la inducción a partir del método de investigación basado en la observación de los fenómenos naturales. Descreyó de explicaciones que no pudieran ser confirmadas por la observación y la experiencia sensible. Explicó la inducción, dotó de lógica al método experimental y le dio sentido a las inferencias lógicas.

DAVID HUME (1763), jurista además de filósofo, fue el exponente del empirismo, contrariando al racionalismo cartesiano. En su obra *Investigaciones sobre el entendimiento humano* (1748), sostuvo que el conocimiento proviene de la experiencia y que ésta es particular y contingente. En su entender, las impresiones que percibimos por los sentidos se instalan en nuestra mente y forman las ideas que elaboramos. Las ideas resultan ser las copias de nuestras impresiones derivadas de la experiencia, por caso, la causalidad es una idea mental de conexión necesaria que proviene de la observación de una sucesión de hechos que luego la mente les atribuye un nexo.

IMMANUEL KANT (1770), demostró que a través del entendimiento humano el conocimiento no podía ser monopolizado y que era factible repartirse y acceder por todos y cada uno de nosotros. Su idealismo crítico superó al racionalismo y al empirismo. Rechazó del empirismo que el sujeto reflejara a los objetos de modo pasivo y contemplativo y sentó la tesis de que ese conocer debía ser *activo* por cuanto se accedía al mundo exterior determinado previamente por categorías innatas mentales para comprenderlo.

El conocer es una actividad humana compleja que no supone un puro reflejo de los objetos sino que implica elaborar las cosas, construir su objetividad, moldear sus formas bajo estructuras y facultades innatas que portamos *a priori*. Los objetos estimulan los sentidos pero luego la razón y el entendimiento unirá, separará, comparará y discriminará el fenómeno empírico percibido haciéndolo inteligible.

Por otro lado, la filosofía kantiana distinguió las leyes que gobiernan la naturaleza de las que rigen a la conciencia humana. Determinó que en ella existe libertad y deberes morales. En la naturaleza las cosas simplemente *son* y están determinadas por la ley de la causalidad. En cambio en la conciencia humana

anida un deber moral que presupone la libertad. El hombre puede escoger su orden de valores morales porque posee una auténtica libertad para determinarlos. La libertad es la capacidad para pensar en los propios límites. La conciencia moral es un acto que proviene de la razón y que se hace inteligible desde el prisma de la libertad. Y esto fue lo que sustentó KANT al sostener la premisa de la autonomía de la voluntad, soporte del reconocimiento de la dignidad y los derechos humanos fundamentales que legitiman a las instituciones públicas (entre ellas las judiciales y procesales).

Finalmente, su conclusión quizás más trascendente se afincó en la idea de que el ser humano *es un fin en sí mismo* y que nadie puede arrogarse la facultad de utilizarlo *como medio* para satisfacer sus propias apetencias. Enseña en su imperativo categórico sobre la justificación moral: *obra solo según una máxima tal que puedas querer al mismo tiempo que se torne ley universal*⁹¹.

FRANÇOIS-MARIE AROUET -VOLTAIRE (1760), luchó contra el fanatismo de su época y libró la mayor batalla contra la intolerancia, en especial la religiosa, compendiada en su obra *Tratado de la Tolerancia*. Perseguido por la Iglesia, residió en Inglaterra y desde allí sostuvo que la libertad de expresión o de pensamiento no consiste en la libertad de pensar lo que se quiera en soledad o a puertas cerradas. Ésta recién se corporiza si las ideas pensadas pueden verterse en voz alta, delante de otros. La libertad de expresión supone el uso público de la razón, el derecho de decir cómo se piensa externamente.

16.5. LA ECONOMÍA

ADAM SMITH (1759), filósofo y economista escocés reflexionó sobre la libertad del mercado. Criticó al mercantilismo medieval ya que la riqueza se acumulaba en las posesiones del monarca. Se requería -para que su reinado fuese eficiente- acumular bienes valiosos, entre otras causas para afrontar los costos del material bélico utilizado en las sucesivas guerras que enfrentaba sus reinos.

SMITH investigó la naturaleza y las causas de la riqueza de las naciones. Desplazó esa errónea mirada económica brindando los fundamentos para expandir los ingresos y recursos hacia la población.

Sentó la premisa de que la libertad humana generaba un orden natural y espontáneo, más productivo que el reglado. Comprendió que el deseo de los

91 KANT, IMMANUEL, *Fundamentación metafísica de las costumbres*, Porrúa, México, 1998.

seres humanos de mejorar individualmente beneficiaba a los demás. En su obra *Riqueza de las naciones* (1776) ilustró que generar condiciones favorables al desarrollo de la economía no provenía de la benevolencia ni del altruismo y sí de las fuerzas que mueven el libre mercado. Las ventajas y la necesidad de progresar impulsan un orden espontáneo que incrementa la producción. El propio interés opera como base de la riqueza colectiva.

“El hombre, en cambio, está casi permanentemente necesitado de la ayuda de sus semejantes, y le resultará inútil esperarla exclusivamente de su benevolencia. Más probable es que la consiga si puede dirigir en su favor el propio interés de los demás, y mostrarles que el actual -según él demanda- redundará en beneficio de ellos. Esto es lo que propone cualquiera que ofrece a otro un trato. Todo trato es: dame esto que deseo y obtendrás esto otro que desees tú; y de esta manera conseguimos mutuamente la mayor parte de los bienes que necesitamos. No es la benevolencia del carnicero, el cervecero, o el panadero lo que nos procura nuestra cena, sino el cuidado que ponen ellos en su propio beneficio. No nos dirigimos a su humanidad sino a su propio interés, y jamás les hablamos de nuestras necesidades sino de sus ventajas. Sólo un mendigo escoge depender básicamente de la benevolencia de sus conciudadanos”⁹².

Esta fue una idea revolucionaria tanto desde la perspectiva económica como desde una visión moral y política.

Impulsado por su interés, el individuo produce teniendo en miras la necesidad de los demás. El intercambio libre fuerza al productor a pensar en lo que el consumidor necesita y quiere. La economía de mercado es la que permite producir productos necesarios para los consumidores.

En cambio, la economía planificada genera productos con indiferencia de si estos despiertan el interés de sus destinatarios. La alegoría de la *mano invisible* es la que conduce a producir cosas en interés propio pero que redundan, aun sin proponérselo, a favor de los demás:

“...pero en este caso, como en otros, una *mano invisible* lo conduce a promover un objetivo que no entraba en sus propósitos. El que sea así no es necesariamente malo para la sociedad. Al perseguir su propio

92 SMITH, ADAMS, *Riqueza de las naciones*, Alianza, Madrid, 1996, pp. 45-46.

interés fomentará con frecuencia el de la sociedad mucho más eficazmente que si de hecho intentare fomentarlo”⁹³.

En ese flujo dinámico de la economía de mercado la función del Estado será necesaria pero limitada. Su función se remite a crear las condiciones para que la producción se intensifique, se eviten los monopolios y se defiendan a los ciudadanos de los abusos en los que puede caer el sistema. Para Smith esa es la única dirección en el camino de las riquezas de las naciones.

“Resulta por ello una grandísima impertinencia y presunción de reyes y ministros pretender vigilar la economía privada de los ciudadanos, y restringir sus gastos, sea con leyes suntuarias o prohibiendo la importación de artículos extranjeros de lujo. Ellos son, siempre y sin ninguna excepción, los máximos dilapidadores de la sociedad. Que vigilen ellos sus gastos, y dejen confiadamente que los ciudadanos privados cuiden de los suyos. Si su propio despilfarro no arruina al Estado, el de sus súbditos jamás lo hará”⁹⁴.

16.6. LO POLÍTICO

JOHN LOCKE (1640), fundador del liberalismo en el ámbito del pensamiento político, sentó las bases de una democracia liberal que luego se reflejó en la *Declaración de Independencia* de los Estados Unidos en el año 1789. Su filosofía política se opuso a las justificaciones dogmáticas, a la autoridad de la Iglesia y al derecho divino de los monarcas.

En su obra *Segundo tratado sobre el gobierno civil* (1689) se preguntó ¿cuál es el verdadero fundamento de la sociedad civil que origina una sociedad política y que un Estado sea legítimo? Y respondió: los hombres en estado de naturaleza (precontractual) son libres para disponer de sí y de sus propiedades sin subordinación ni sometimiento a una autoridad⁹⁵. También son iguales porque siendo seres de la misma especie no hay distinción de ventajas naturales. Los hombres no son esclavos, inferiores, ni subordinados a otros ni han delegado la libertad de su vida ni de sus bienes a ningún poder superior.

El estado de naturaleza en libertad absoluta e ilimitada supone al mismo tiem-

93 *Ib.*, p. 554.

94 SMITH, ADAMS, *Ob. Cit.*, p. 444.

95 LOCKE, JOHN, *Segundo ensayo sobre el Gobierno civil*, Losada, Buenos Aires, 2002, p. 25.

po un estado de guerra, en donde cada individuo buscará su satisfacción y progreso personal, que colisionará con el mismo deseo de progreso personal de los otros. La asociación y la convivencia con los demás bajo un orden común resulta necesaria para evitar el estado de guerra y lograr una vida social pacífica. Las libertades individuales, los derechos a la vida y a la propiedad son defendidos por una autoridad común al entregarse el monopolio de la fuerza para regular, proteger y juzgar las disputas en la sociedad civil. La base de un estado liberal y legítimo es la doctrina de la libertad bajo la ley, basado sobre los principios de soberanía y legalidad. En el pensamiento de Locke, ese poder delegado legítimo se presenta con separación de poderes por órganos: legislativo y ejecutivo.

En su segunda obra *Carta sobre la Tolerancia* (1689), LOCKE critica la intolerancia, la coacción del Estado y la imposición de la religión contra los individuos. El gobierno civil liberal se asienta en la libertad religiosa debiendo tolerar las diferencias antes que eliminarlas porque las ideas y opiniones se asientan en la experiencia variable de las personas.

CHARLES-LOUIS DE SECONDAT, BARÓN DE MONTESQUIEU (1748), jurista francés, continuador del pensamiento liberal de LOCKE, con espíritu crítico y una visión antropológica y humanista, teorizó sobre la organización política luego de estudiar la monarquía y república romana y promovió los principios de libertad, igualdad, tolerancia y separación de poderes en sus obras *Cartas persas* (1721) y *Del espíritu de las leyes* (1748), libros que la iglesia incluyó en el Índice de los prohibidos.

Su visión humanista fue seguida por los padres fundadores de las primeras constituciones del mundo moderno: la de los Estados Unidos de América en 1787, luego la francesa en 1791, la española de 1812 y las que le sucedieron en los países europeos y latinoamericanos. Sostuvo como premisas que los seres humanos son libres, iguales e inciertos, dominados por la razón pero también por las pasiones (que son los motores y resortes de toda condición humana como la ambición, la envidia, el amor, el odio y la pereza). El ejercicio de la libertad humana es incierto pero no arbitrario, se ejerce entre el azar y la red de condicionamientos naturales, físicos y sociales. Ni puro azar ni total determinismo. La sociedad está bajo un “espíritu general”, una cultura contextualizada a su lugar y época que interactúan, algunas con más fuerza sobre otras, tomando en cuenta los condicionantes de cada individuo, los medios y sus circunstancias. Este queda regido por las leyes de la naturaleza pero también por su inteligencia, pero lo acechan el error, la ignorancia y las pasiones que lo llevan incluso a perder sus débiles conocimientos para quebrar las leyes y has-

ta cambiar aquellas reglas que él mismo establece, conviviendo en sociedad es capaz de olvidarse de los demás.

“...nacido para vivir en sociedad, podía olvidarse de sus semejantes: los legisladores le han vuelto a la senda de sus deberes con las leyes políticas y civiles”⁹⁶.

“El hombre, como ser físico, está gobernado, al igual de los otros cuerpos, por leyes inmutables; pero como ser inteligente, viola sin cesar las leyes que Dios ha establecido y cambia las que él mismo establece. Debe dirigir su conducta y, sin embargo, es un ser limitado. Cual todos los seres finitos, está sujeto a la ignorancia y al error, y a veces pierde los débiles conocimientos que tiene. Como criatura sensible está sujeto a mil pasiones”⁹⁷.

Cuando el individuo se ubica en el poder ostenta la natural avidez de abusar de él. A medida que va consiguiéndolo, desea todo. El afán expansivo del poder siempre se agudiza y jamás será saciado por su posesión. La ambición llega hasta donde encuentra límites: los dados por las leyes o disposición de las cosas, pero la experiencia demostró “que todos los hombres investidos de poder son capaces de abusar de él y de hacer valer su autoridad tanto como puedan”.

En una organización social la política es un medio para asegurar la libertad de los individuos, no un fin. Tiene la particularidad de promover y alcanzar algunos logros pero “con la mínima virtud posible”⁹⁸. Un estado democrático y moderno debería tomar distancia del amor a la patria, del deseo de gloria o de otras virtudes heroicas.

MONTESQUIEU derribó la ingenua idea de que pueda existir un sistema político bueno y ejemplar como una fórmula universalmente válida. Un sistema político bueno y perfecto no existe, depende de cómo se acomode al contexto de la libertad de sus ciudadanos. Hay regímenes mejores que otros pero lo que sí existe es un poder “malo”. Cuando el poder político lo invade todo y entra con sus regulaciones en nuestras vidas, deja meros resquicios de libertad e impide el desarrollo de la condición humana, negando la autonomía y la dignidad.

“Hay tres especies de gobierno: el republicano, el monárquico y el

96 MONTESQUIEU, CHARLES LOUIS DE SECONDAT, *Espíritu de las leyes*, Libro I, I, p. 14.

97 *Idem*.

98 *Ib.*, p. 45.

despótico. Para averiguar la naturaleza de cada uno basta la idea que tienen de ellos los hombres menos instruidos. Supongo tres definiciones, o mejor dicho, tres hechos que son, a saber: «que el gobierno republicano es aquel en que el pueblo en cuerpo o sólo parte de él ejerce la potestad soberana; que el monárquico es aquel en que gobierna uno solo, pero con arreglo a leyes fijas y establecidas; que, a diferencia de éste, el despótico es aquel en que uno solo, sin ley ni regla, lo dirige todo a voluntad y capricho»⁹⁹.

“El despotismo causa a la naturaleza humana males espantosos”¹⁰⁰.

El tirano, acumulando todos los poderes (uno de los mayores abusos de las repúblicas antiguas), se constituía en legislador, administrador y juez al mismo tiempo. Cuando esto ocurría, no había libertad, faltaba la confianza porque podía temerse que el monarca hiciera leyes tiránicas, las ejecutara y juzgarlas conductas de los súbditos de la misma forma.

Se debe promover un régimen político moderado, en el que rija el imperio de la ley e integrado por órganos con separación de poderes como garantía para que las propias instituciones estatales permitan que “el poder frene al poder”.

“Para formar un gobierno moderado hay que combinar los poderes, regularlos, atemperarlos, ponerlos en acción, poner lastre, por así decir, a uno para que pueda resistir a otro: es una obra maestra de legislación, que el azar consigue rara vez, y que rara vez se deja en manos de la prudencia”¹⁰¹.

16.7. LO JURÍDICO PENAL

CESARE BECCARIA (1733-1781) se inspiró en las ideas liberales, denunciando el abuso del control social punitivo. En la Italia de BECCARIA sus ideas irrumpieron en un ámbito crudamente inquisitorial. Elevó consignas humanistas, liberales, autónomas, emancipadoras y contrarias al despotismo político y jurídico penal.

El derecho penal de la Inquisición expresaba la más extrema crueldad y arbitrariedad a la hora de enjuiciar a los imputados de los presuntos ilícitos cometidos.

99 *Ib.*, Libro II, I, p. 20.

100 *Ib.*, Libro II, IV, p. 32.

101 *Ib.*, Libro V, I, p. 14.

En su obra *De los delitos y las penas* (1764), un formidable tratado de filosofía criminal expuso con inusual valentía su reacción crítica contra los suplicios y las ejecuciones públicas que degradaban la condición humana. Sentó las bases del contractualismo liberal, redefiniéndolo como el contrato político entre la sociedad y el Estado pero exigiendo una estricta separación de poderes que, al controlarse recíprocamente, salvaguardarían los derechos de los individuos más allá de su culpabilidad y su condena. Las penas debían ser proporcionales a los delitos cometidos superando la visión totalitaria de aquel entonces.

Fue el iniciador de la ciencia moderna del Derecho Penal y exigió una estricta precisión de las normas que definen los delitos e imponen penas. Sostuvo que había dos sistemas de enjuiciamiento: uno *totalitario*, absoluto y expansivo, propio del Antiguo Régimen, que se valía del tormento público como parte del procedimiento de prueba y el castigo, siempre desproporcionado entre el delito y la pena; y el otro sistema: se basaba en las nuevas ideas ilustradas que limitaban el arbitrio judicial y fijaban un modo de procesar y juzgar bajo paradigmas irrenunciables de *humanidad, equidad, racionalidad y proporcionalidad*. Con la limitación del poder de los jueces éstos carecían de aptitud para crear nuevas leyes penales. Nació así el principio de legalidad, de proporcionalidad y de humanidad como los limitativos del derecho de castigar.

El sistema penal y procesal moderno le debe a BECCARIA buena parte de su vigencia. Por eso hoy nos parece natural y lógico que no se admitan las torturas, las penas corporales ni capitales; que la privación de la libertad se justifique sólo cuando medie una condena firme y que antes de pronunciarse esa condena se mire como una excepcionalidad que la persona sea privada de su goce; que no pueda obligarse al reo a confesar en contra de sí mismo y que esta confesión no se erija como la única prueba de cargo; que la pena tenga un carácter readaptativo y preventivo, tanto en sentido general como especial.

17. LA MODERNIDAD

Las señeras enseñanzas de la Ilustración originaron un mundo nuevo (*modernus*) edificando a un ser humano universal, libre e igual a los demás (*modernitas*). Un ser pensante y crítico de la realidad, con autonomía moral y conocimiento para su desarrollo y formación individual y social. Se generaron los movimientos humanistas y se reconocieron los derechos humanos fundamentales. Irrumpió el progreso civilizado y el estudio de las ciencias sociales como la economía, la antropología, la sociología, la política y la jurídica. La idea de humanidad nació en el siglo XVIII y rompió el paradigma de que los seres humanos se ubican en dos bandos: *los que mandan y los que obedecen órdenes*. Ellos no obedecen, en el mundo moderno, a mandatos que no estén prescriptos *por leyes genéricas e igualitarias y establecidas racionalmente*.

Los derechos fundamentales naturales e inviolables, como hoy los concebimos, se reconocieron por primera vez y de un modo amplio en la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* de 1789 que marcó el fin del *Ancien Régimen*, inspirada a su vez en la *Declaración de Independencia* estadounidense de 1776.

Una reflexión final. Recorrer históricamente las ideas de las mentes más brillantes que regalaron su saber a la humanidad no supone un acto de vana erudición y sí marcar el espinoso, valiente y lúcido camino que abrieron los hitos a partir de los cuales se construyó el pensamiento moderno.



18. LA CIENCIA Y LA CREENCIA

La modernidad supone un axioma: la comprensión y conocimiento del mundo desde la razón, la lógica y la observación.

El método científico nació con la característica de que no existen dogmas o verdades cerradas e incuestionables. Un pensamiento moderno, crítico y escéptico supone comprobar y revisar teorías y exponerlas a su falsación. La ciencia se asienta sobre la objetividad¹⁰² y presenta una visión objetiva del mundo que no depende de la cultura y creencias del observador. El principio de objetividad de la naturaleza no admite excepciones porque es un punto de partida, no se llega a él, se empieza con él. Expresa que la materia natural (viva o inanimada) no tiene fines, ni proyecto, es un puro acontecer y se la observa e interpreta no en términos de *causas finales* porque la naturaleza no tiene propósitos y está regida por leyes universales, es objetiva y no proyectiva.

El *postulado de objetividad* es consustancial a la ciencia, y la ha guiado desde hace tres siglos:

“La piedra angular del método científico es el postulado de la objetividad de la Naturaleza. Es decir, la negativa sistemática de considerar capaz de conducir a un conocimiento «verdadero» toda interpretación de los fenómenos dada en términos de causas finales, es decir de «proyecto». Se puede datar exactamente el descubrimiento de este principio. La formulación, por GALILEO y DESCARTES, del *principio de inercia*, no fundaba sólo la mecánica, sino la *epistemología* de la *ciencia moderna*. Postulado puro, por siempre indemostrable, porque evidentemente es imposible imaginar una experiencia que pudiera probar la no existencia de un proyecto, de un fin perseguido, en cualquier parte de la naturaleza”¹⁰³.

El científico que acepta ese método renuncia a la idea de un proyecto y lo sustituye por las *leyes de la materia*. Las ciencias y la evolución humana no siguen

102 MONOD, JAQUES, *Azar y necesidad*, Tusquets, Buenos Aires, 2016, p. 32.

103 MONOD, JAQUES, *Ob. Cit.*, p. 33.

un plan o una voluntad, responden a causas que han operado siempre de la misma manera y siguen actuando exactamente igual, como lo acreditan los predicados de la física, la química, la biología y la geología, entre otros.

La ciencia consolida el uso refinado de la razón y consiste en la obra humana colectiva más importante de la humanidad. Es *limitada y humilde* porque admite su contrastación. Los científicos, al aplicar el método racional, respetan los hechos y se abstienen de interpretarlos, los alejan del pulso de sus deseos, emociones y valores. Explican el mundo real, natural, terrenal, universal por medio de leyes, rehúyen a los propósitos y a los entes sobrenaturales y describen los hechos sin hacer juicio de valor.

Se sostuvo que las ciencias se fortifican a partir de su objetividad. Luego, si aplicamos este axioma *a un proceso judicial inspirado en la misma científicidad*, debería respetarla porque la ciencia jurídica no escapa de las máximas generales del conocimiento crítico. Así, un *proceso judicial objetivo* debe ser capaz *de evitar distorsiones*, de reducir hasta el límite de lo posible, los prejuicios que todo juez, como persona humana, lo afectan y condicionan indefectiblemente.

Así que el desafío de la ciencia procesal *es construir métodos de debate y juzgamiento impregnados de objetividad*. Debemos asumir que la subjetividad de los parciales no debería ser motivo de nuestra preocupación sino que el temor debe apuntar exclusivamente a desmontar la posible *subjetividad* en la que pueda caer *juzgador*. Este propósito supone una idealidad porque el juzgador no puede despojarse de los *prejuicios adquiridos e instalados desde el mismo momento de su nacimiento*, que se prolongan en su crianza infantil, en la educación recibida, en el entorno familiar y social que va desarrollando, en sus hábitos, en la diversidad de género, en sus creencias, en la sociedad que le tocó en suerte, en el modelo de Estado que se le impuso, en suma, en una multiplicidad de factores que intervienen en el modo de ver e interpretar el mundo y las personas.

El juez queda preso en una *malla intelectual y emotiva* de la que difícilmente pueda evadirse. Si ésta es una realidad objetiva e irrefutable, el sistema procesal debe exigirle que al momento de resolver una cuestión litigiosa se atenga al juzgamiento de los hechos de la causa del modo más objetivo posible y deje fuera esos prejuicios que gravitan en él y evitando a todo trance provocarlos. De hecho, no lo conseguirá sin notables esfuerzos pero es su deber funcional desprenderse de ellos.

Está en juego la garantía debida a los justiciables de que serán juzgados por sus actos y no por la valoración subjetiva de ellos. Para cerrar: cuando se emiten juicios en todas las sentencias judiciales están impregnados de una carga valorativa. Lo que no puede aceptarse es que ese sesgo supere la *trama fáctica* a la que debe dar preponderancia absoluta. Esa es una de las facetas centrales del modelo de juez al que aspira la corriente garantista.



19. LA RAZÓN Y LA FALIBILIDAD

Los métodos tradicionales de conocimiento fueron superados cuando descubrimos que los seres humanos no contamos con todas las respuestas, ni aun ante las preguntas más fundamentales. Nos rige por esa condición de humanos el precepto *ignoramus* (no lo sabemos).

El mérito de la cultura moderna consiste en aceptar abiertamente la *ignorancia colectiva*, como no la reconoció ninguna de las culturas que la precedieron. No lo sabemos todo, el conocimiento que poseemos resulta meramente provisorio, puede ser erróneo y, casi como una paradoja, en la medida en que mejoremos el modo con el que conocemos, esos errores podrían aumentar.

Ningún concepto, idea o teoría son sagrados ni revelados y quedarán siempre sujetos a la crítica abierta. La palabra *crítica* (de origen griego) significa discernir, separar, distinguir y nos permite analizar y examinar con rigurosidad y objetividad los argumentos vertidos. Ningún enunciado es inmune a la crítica ni siquiera el método crítico mismo. Las ideas deben ser capaces de defenderse sea cual fuere la fuente de conocimiento de la que provengan: la tradición, la razón, la observación, los sentidos o la imaginación¹⁰⁴. No existe ninguna autoridad superior a la crítica. Solo la razón puede cuestionar la autoridad porque ninguna idea se consolidará como verdadera sólo porque *alguien la expresa y se confía en ella*.

La importancia del racionalismo moderno pasa por no creer en la omnipotencia de la razón. La razón deviene irrenunciable pero también resulta limitada. Nuestro saber y conocer tiene *escala humana*. La finitud responde a nuestro efímero paso terrenal y también a la circunstancia de cargar con severas *limitaciones* para conocer y acceder a la esencia de las cosas. Somos capaces de conocer sólo aquello que concuerda con nuestra *posibilidad ontológica humana*. Y somos pasibles de caer en el error; pero del error, no obstante, se puede aprender. Aprendemos por ensayo y error y elaboramos nuevas teorías que suplantán las erradas, eliminándolas. La vida misma, sostiene POPPER, consiste

104 POPPER, KARL, *La sociedad abierta y sus enemigos*, Paidós, Barcelona, 1994, p. 453.

en una continua *solución de problemas* y los seres humanos somos los únicos en este mundo portamos esa capacidad:

“...Nuestros sentidos son, desde un punto de vista teórico evolutivo, herramientas que se han desarrollado para resolver determinados problemas biológicos. De forma que los ojos de los animales y de los humanos se han desarrollado aparentemente para que los seres vivos que cambian de lugar y que pueden moverse, se pongan en guardia a tiempo contra choques peligrosos con cuerpos duros, en los que se pueden lesionar. Desde un punto de vista teórico evolutivo, nuestros órganos sensoriales son el resultado de problemas e intentos de solución, exactamente igual que nuestros microscopios o nuestros catalejos. Y esto muestra que el problema, desde el punto de vista biológico, aparece antes que la observación o percepción sensorial: las observaciones o las percepciones sensoriales son medios importantes de nuestros intentos de solución y juegan su papel fundamental en la eliminación”¹⁰⁵.

La falibilidad implica aceptar que en la búsqueda de verdades y certezas se puede *errar y fracasar* y, si acaso las encontráremos, nunca estaremos seguros de que sean verdades definitivas. Las verdades absolutas suponen una falsificación de la realidad porque no hay respuestas para todos los problemas.

En el conocimiento *no hay palabras finales (nullius in verba)*. Máxima que adoptó la *Royal Society* de Londres en 1663. Excepto en las matemáticas y la lógica, y atento a que estas son disciplinas formales abstractas que no suministran datos de la realidad y sí modos mentales para conocerla, el resto de los campos racionales del conocimiento que informan acerca del mundo están sujetos a revisión. Sus conclusiones resultan puramente conjeturales, verosímiles o probables, *pero siempre falsables*.

Descendemos de estos conceptos genéricos que involucran al conocimiento científico para introducirnos en el *ámbito procesal* y verificar en este escenario la validez de ciertas fórmulas generales. Abrimos nuestros conceptos con uno que nos parece fundamental; el publicismo y el activismo procesal que hoy impera para atender los conflictos no penales jamás se ha sometido *al falibilismo*, negando el principio de falsación que debe soportar toda teoría científica. Para superar las críticas que se disparan sobre sus visiones teóricas y codifi-

105 *Ib.*, p. 14-15.

cadase impone que se nos responda con razones debidamente sustentadas, dejando de lado la apelación a *valores, emotividades y subjetivismos*. Expresar, por caso, que el estado de inocencia no rige para el demandado en los procesos de conocimiento civiles supone sostener (dogmáticamente) un axioma que contradictorio e incoherente con el reconocimiento de un *derecho humano y procesal y de carácter fundamental*: toda persona *es inocente* hasta que, previo debido proceso, se acredite su culpabilidad. Este ejemplo lo utilizamos como un simple ejercicio que pone al desnudo las múltiples premisas que se disparan desde el publicismo procesal sin dignarse a fundar las razones que las sostienen. Así, el debate se torna infructuoso o, más aún, imposible.

De otro lado, el publicismo, como ya lo enunciamos, se sustenta en un valor radical para esa corriente: la *eficiencia*. Desde la visión garantista queda claro que deben dejarse de lado normas procesales que se reputan eficaces si riñen con los *valores humanos* que deben gozar los justiciables. Los ejemplos que acreditan la ilegalidad del eficientismo procesal son múltiples. Así, los sistemas jurídicos del mundo moderno desterraron la aplicación de la pena capital, la tortura y toda forma de violencia, estigmatizadas por su deshumanización e inmoralidad, más allá de su eventual eficacia.

En los tiempos arcaicos, o en la modernidad procesal siempre existieron ideas estrábicas predicando que en los sistemas de enjuiciamiento lo útil, lo eficaz, debía prevalecer sobre lo racional. Algunos sectores valoraron un proceso práctico sobre un proceso debido. Y hoy en día el publicismo, lejos de rectificar el ideario de la *eficacia*, se dedica a potenciarla. Así, para ganar esa meta, la de la eficacia, pueden, según esta corriente, excepcionarse todas las reglas de un código procesal que hacen la inviolabilidad del derecho de defensa. De allí que se pondere la instalación de un *derecho procesal de la excepción* y no de la *normalidad*. Este oxímoron quedaría justificado porque, en tren de ponderar los valores en juego (para ellos), la eficacia supone validar una axiología superior (amparar a la sociedad, alcanzar la justicia, fallar con verdad, entre otros) *que prevalece sobre las garantías de los individuos*.

Urge abandonar estas consignas. Debemos hacerlo antes de que la desconfianza de los pueblos hacia sus sistemas jurídicos-procesales, de la que dan cuenta las estadísticas a las que hemos apelado, se profundice y llegue a límites de los que no se puedan retornar.



20. EL PROCESO JUDICIAL: LA PATRIA DE LAS GARANTÍAS Y LOS DERECHOS

Si despejamos las descripciones falsas, las interpretaciones artificiales y los pretextos complacientes, no dudamos de que se erradicarán los ideales utópicos y nos manejaremos en un marco de realidad y sensatez, ese que detectó RANGEL en una frase muy decidora:

“Resulta incómodo, cuando se vive de mitos, toparse con la verdad, dicha en forma tan simple, tan clara, tan irrefutable”¹⁰⁶.

La historia universal y el mundo procesal acreditan un lento tránsito (cargado de fracasos, retiradas y armisticios) en el que trabajosamente se sobrepuso la inteligencia a la tiranía del deseo. Si se nos permite la alegoría, el voluntarismo se presenta como un niño encaprichado del *yo quiero y lo quiero todo*. Sólo la inteligencia capta al objeto real; en cambio, la voluntad jamás accederá a ese logro. La inteligencia acepta y se resigna ante la realidad y así forma un universo tangible y posible. En el mundo racional el deseo acaba *domado por la inteligencia* y, también, cuando la lucidez vence a la pasión como lo sostiene TOCQUEVILLE:

“Lo que marcó a esta asediada tradición liberal fue su *lucidez* frente a las pasiones políticas modernas y antimodernas que nacieron de la revolución, y su compromiso con una política de mejoras fragmentarias (*meliorism*) en una era poco menos que ideal”¹⁰⁷.

En un proceso judicial debe primar la realidad antes que el deseo, sin despreciar los ideales con vocación de ser realizables. Miramos al proceso metafóricamente como *la patria de las garantías y de los derechos*. Supone un proyecto, un diseño puesto al servicio de los seres humanos, *un simple medio* para el fin que persiguen los justiciables. Encierra la herramienta para que se tutelen sus derechos fundamentales para procesar, consensuar y que even-

106 RANGEL, CARLOS, *Del buen salvaje al buen revolucionario*, Monte Ávila, Caracas, 1982, p. 57.

107 Citado por KRAUZE, ENRIQUE, en la obra de LILLA, MARK, *Pensadores temerarios*, Los intelectuales en la política, Epublibre, 2013.

tualmente reciban una sentencia democrática, objetiva y razonada. El ideal liberal se consagra cuando los sujetos no obedecen a voluntades ocasionales y se someten a las leyes genéricas, porque son ellas las que permiten procesar el litigio en libertad.

21. CONCLUSIONES

Tenemos la esperanza de haber acreditado que las evoluciones biológicas y culturales fueron los dos factores que moldearon los patrones del comportamiento humano y, también, los responsables de la convivencia de ideas racionales e irracionales. Pusimos nuestro esfuerzo en explicar *cómo llegamos a ser la especie que somos* y porqué nos reconocemos como la única dotada para develar nuestra identidad y el lugar que ocupamos en el universo, incluso creemos haber develado las razones de ser los únicos que llegamos hasta aquí¹⁰⁸.

De otro lado, asumimos que el espíritu crítico y el ejercicio de la inteligencia en la modernidad nos condujeron a una perspectiva *realista y secular*. Se canalizó en la dirección correcta la actividad humana, social, económica, jurídica y procesal, superando la voluntariedad e instalando la racionalidad. Las sociedades modernas fincan su conocimiento sobre las ciencias y la realidad de hoy les confiere validez a todos y a cada uno de los pensadores que mentamos. Las instituciones políticas, la democracia liberal y occidental, las organizaciones de cooperación internacional demuestran inequívocamente que el mundo imaginado por los ilustrados, finalmente, siglos después, se hizo realidad.

Potenciar la razón es aprender a *rebelarnos contra la sinrazón*. Las personas racionales lo son porque se comportan de ese modo y, también, porque tienen la capacidad para rebelarse. Se pregunta y contesta ALBERT CAMUS:

*“¿Qué es un hombre rebelde? Un hombre que dice no. Pero si se niega, y no renuncia: es además un hombre que dice sí desde su primer movimiento”*¹⁰⁹.

Para cerrar: el viaje intelectual que emprendimos comenzó aun antes de la presencia del *homo sapiens* en la tierra y continuó con su azarosa vida biológica, sus mutaciones culturales y su recorrido histórico.

El hilo conductor que justifica el abordaje de los fenómenos biológicos, culturales, políticos y jurídicos por los que transitó la humanidad se explica porque

108 DENNET, DANIEL, *La evolución de la libertad*, Paidós, Buenos Aires, 2003, p. 14.

109 CAMUS, ALBERT, *El hombre rebelde*, Losada, Buenos Aires, 2003, p. 19.

permite afinar las inferencias de cómo esos entornos incidieron en el comportamiento de todos y cada uno de nosotros.

El mundo procesal que acompañó ese largo trayecto recorrido por la especie humana se engrandeció y empequeñeció a la vez. Lo cierto es que conlleva una batalla cultural y científica inacabada. Pero tenemos en claro que para alcanzar el norte que perseguimos depende de no renunciar a nuestras convicciones, de darle más fortaleza a nuestras ideas y de mantener la valentía a la hora de sostenerlas. Está en juego consolidar un espacio superador tanto en el modelo de procesamiento como de juzgamiento para atender los conflictos civiles, instalando un nuevo paradigma válido y que sea capaz de restablecer la confianza de los justiciables y acorte la distancia entre ellos y quienes debemos velar porque sus derechos sean tutelados con garantías y eficacia.

BIBLIOGRAFÍA

- ALEXANDER, Richard, *Darwinismo y asuntos humanos*, Salvat, Barcelona, 1987.
- ARENDETT, Hannah, *Los orígenes del totalitarismo*, Alianza, Madrid, 2007.
- ARSUAGA, Juan José, *Vida la gran historia, un viaje al laberinto de la evolución*, Destino, Buenos Aires, 2018.
- ARSUAGA, Juan Luis y MARTÍNEZ MENDIZÁBAL, Ignacio, *La especie elegida. La larga marcha de la evolución humana*, Temas de Hoy, Madrid, 1998.
- BECCARIA, Cesare, *De los delitos y de las penas*, Carlos III Universidad de Madrid, Madrid, 2015.
- BETHENCOURT, Francisco, *La Inquisición en la época moderna. España, Portugal, Italia. Siglos XV-XIX*, Akal, Madrid, 1995.
- BUENO, Gustavo, *El animal divino*, Ensayo de una filosofía materialista de la religión, Helicón, Oviedo, 1996.
- CAMUS, Albert, *El hombre rebelde*, Losada, Buenos Aires, 2003.
- CARPIO, Adolfo, *Principios de filosofía, Una introducción a su problemática*, Glauco, Buenos Aires, 2004.
- CAVALLERO, Ricardo Juan, *Justicia inquisitorial, el sistema de justicia criminal de la Inquisición española*, Ariel, Buenos Aires, 2003.
- CORTINA, Adela, *Ciudadanos del mundo, Hacia una teoría de la ciudadanía*, Alianza, Madrid, 1997, p. 14-15
- DARWIN, Charles, *El origen de las especies*, Beeme, Buenos Aires, 2010.
- DAWKINS, Richard, *El gen egoísta, Las bases biológicas de nuestra cultura*, Beem, Argentina, 2010.
- DENNET, Daniel, *La evolución de la libertad*, Paidós, Buenos Aires, 2003.
- DESCARTES, Renée, *El discurso del método*, Losada, Buenos Aires, 2004.
- DESMOND, Morris, *El hombre desnudo*, Planeta, Bogotá, 2009.
- DIAMOND, Jared Mason, *Armas, gérmenes y acero. Breve historia de la humanidad en los últimos 13.000 años*, Debate, Madrid, 1998.

- EIBL-EIBESFELD, Irenäus, *Amor y odio*, Salvat, Barcelona, 1987.
- *Guerra y paz*, Salvat, Barcelona, 1995.
- EINSTEIN, Albert, *Mi visión del mundo*, Tusquets, Barcelona, 2011.
- ELIADE, Mircea, *El mito del eterno retorno, Arquetipos y repetición*, Emecé, Buenos Aires, 2001.
- *Mitos, sueños y misterios*, Grupo Libro, Madrid, 1991.
- ESCOHOTADO, Antonio, *Los enemigos del comercio: Historia de las ideas sobre la propiedad privada*, Tomo I, II y III, La Emboscadura, Madrid, 2018.
- FOUCAULT, Michel, *Microfísica del poder*, Siglo Veintiuno, Buenos Aires, 2012.
- *Seguridad, territorio, población*, Siglo Veintiuno, Buenos Aires, 2004.
 - *La verdad y las formas jurídicas*, Gedisa, Barcelona, 1996.
- FROMM, Erich, *El miedo a la libertad*, Paidós, Buenos Aires, 1987.
- HARRIS, Sam, *El fin de la fe, Religión terror y el futuro de la razón*, Paradigma, Buenos Aires, 2007.
- HARARI, Yuval Noah, *De animales a dioses, breve historia de la humanidad*, Digital, 2014.
- HAYEK, Friedrich, *Los fundamentos de la libertad*, Unión, Buenos Aires, 1960.
- HERRMANN, Horst, *2000 años de tortura en nombre de Dios*, Flor de viento, Madrid, 1996.
- HUME, David, *Investigación del conocimiento humano*, Alianza, Madrid, 2003.
- IGLESIAS, María del Carmen, *Razón y sentimiento en el siglo XVIII*, Real Academia de la Historia, Madrid, 2001.
- KAISER, Axel, *La fatal ignorancia*, Unión, Santiago de Chile, 2014.
- *La neoinquisición Persecución, censura y decadencia cultural en el siglo XXI*, Deusto, Madrid, 2020.
- KAISER, Axel y ÁLVAREZ, Gloria, *El Engaño Populista*, Deusto, Madrid, 2017.
- KELSEN, Hans, *Teoría Pura del Derecho*, Eudeba, Buenos Aires, 2005.
- KANT, Immanuel, *Crítica de la razón práctica*, Porrúa, México, 1998.
- *Fundamentación metafísica de las costumbres*, Porrúa, México, 1998.
 - *La paz perpetua*, Porrúa, México, 1998.

KONRAD, Lorenz, *Sobre la agresión, el pretendido mal*, Siglo XXI, Madrid, 1971.

- *La evolución de la conducta*, en Heinz, Friedrich (ed.), *Hombre y animal, estudios sobre el comportamiento*, Orbis, Madrid, 1985.

KRAMER, Heinrich, SPRENGER, Jacobus, *Malleus Maleficarum*, El martillo de los brujos, Orion, 1975.

LEVIS-STRAUSS, Claude, *Todos somos caníbales*, Zorzal, Buenos Aires, 2013

LEWIS-WILLIAMS, David, *La mente en la caverna*, Akal, Madrid, 2005

LEWIS-WILLIAMS, David y PEARCE, David, *Dentro de la mente neolítica*, Akal, Madrid, 2009.

LILLA, Mark, *Pensadores temerarios, Los intelectuales en la política*, Epublibre, 2013.

LOCKE, John, *Segundo ensayo sobre el Gobierno civil*, Losada, Buenos Aires, 2002.

MARCUSE, Herbert, *El fin de la utopía*, Ariel, Barcelona, 1968.

MCCORMICK, Michael, *Orígenes de la economía europea*, Crítica, Barcelona, 2005.

- *El Atlas digital de las civilizaciones romana y medieval*, <https://darmc.harvard.edu/>

MARTÍNEZ PAZ, FERNANDO, *La construcción del mundo jurídico multidimensional*, Advocatus, Córdoba, Argentina, 2004

MENDIZÁBAL, I. M., y FERRERAS, J. L. A., *El origen del lenguaje: la evidencia paleontológica*, Munibe Antropología-Arkeología, Barcelona, 2009.

MIRCEA, Eliade, *El mito del eterno retorno, Arquetipos y repetición*, Emecé, Buenos Aires, 2001.

MONOD, Jacques, *Azar y necesidad*, Tusquets, Buenos Aires, 2016.

MONTAIGNE, Michell, *Ensayos*, Tomo I, *De los caníbales*, Losada, 2015.

MOSTERÍN, Jesús, *Ciencia, filosofía y racionalidad*, Gedisa, Barcelona, 2013.

- *El triunfo de la compasión. Nuestra relación con los otros animales*, Alianza, España, 2014.

- *Filosofía de la cultura*, Alianza, Madrid, 1993.

- *Historia de la filosofía. 1 El Pensamiento arcaico*, Alianza, Madrid, 1990.

- *La cultura humana*, Espasa Libros, Barcelona, 2009.

MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat, *Cartas persas*, Losada, Buenos Aires, 2004.

- *Del espíritu de las leyes*, Losada, Buenos Aires, 2007.

PINKER, Steven, *En defensa de la Ilustración, por la razón, la ciencia, el humanismo y el progreso*, Paidós, Barcelona, 2018.

- *El instinto del lenguaje*, Paidós, Barcelona, 2018.

- *Los ángeles que llevamos dentro. El declive de la violencia y sus implicaciones*, Paidós, Barcelona, 2011.

POPPER, Karl, *En busca de un mundo mejor*, Paidós, Barcelona, 1996.

- *Conjeturas y refutaciones*, Paidós, Buenos Aires, 1991.

- *La responsabilidad de vivir*, Paidós, Buenos Aires, 1994.

- *La sociedad abierta y sus enemigos*, Paidós, Barcelona, 1994.

RANGEL, Carlos, *Del Buen Salvaje al Buen Revolucionario*, Monte Ávila Editores, Caracas, 1982.

ROUSSEAU, Jean-Jacques, *El contrato social*, Losada, Buenos Aires, 2003.

SARTORI, Giovanni, *La democracia después del comunismo*, Taurus, Madrid, 2007.

- *Teoría de la Democracia 1. El debate contemporáneo*, Alianza, Madrid, 2005.

SAVATER, Fernando, *Las vida eterna*, Ariel, Madrid, 2007.

- *Las preguntas de la vida*, Ariel, Buenos Aires, 1999.

- *Voltaire contra los fanáticos*, Ariel, Buenos Aires, 2015.

SEBRELI, José Luis, *Dios en el laberinto*, Sudamericana, Buenos Aires, 2016.

- *El malestar de la política*, Sudamericana, Buenos Aires, 2012.

- *El asedio a la modernidad*, Buenos Aires, Sudamericana, Buenos Aires, 1992.

SCHRÖDINGER, Erwin, *Mente y materia*, Tusquets, Buenos Aires, 2016.

SMITH, Adams, *Riqueza de las naciones*, Alianza, Madrid, 1996.

STUART MILL, J., *Sobre la libertad*, Alianza, Madrid, 2013.

TYLOR, Edward B, *Cultura primitiva*, Volumen 2, Ayuso, Madrid, 1977.

VARGAS LLOSA, Mario, *La llamada de la tribu*, Alfaguara, México, 2018.

- *Sables y utopías. Visiones de América Latina*, Aguilar, Buenos Aires, 2009.

VOLTAIRE, *Cartas filosóficas y otros escritos*, Losada, Buenos Aires, 2015.

VON MISES, Ludwig, *Planificación para la libertad*, Unión, Buenos Aires, 2012.

WAGENSBERG, Jorge, *Ideas sobre la complejidad del mundo*, Barcelona, Tusquets, 2003.

- *Teoría de la creatividad. Eclósión, gloria y miseria de las ideas*, Tusquets, Barcelona 2007.

- El gozo intelectual. Teoría y práctica sobre la inteligencia y la belleza, Tusquets, Barcelona, 2007.

- *Las raíces triviales de lo fundamental*, Tusquets, Barcelona, 2010.

WHITE, Matthew, *El libro negro de la humanidad. Crónica de las atrocidades de la historia*, Crítica, Barcelona, 2012.

YZQUIERDO PERRÍN, Rafael, *La Inquisición, Métodos de tortura*, Beta, Bilbao, 2015.

