

Regulación neoliberal

Neoliberal regulation

Jerry Chacón*

Recibido el 27/07/2017 - Aprobado el 12/12/2017

* Antropólogo (Universidad Central de Venezuela), Maestrante en promoción y defensa de derechos humanos, en la Universidad Autónoma de la Ciudad de México, en el Posgrado de Derechos Humanos. Investigaciones en derechos humanos y antropología jurídica.
antroporock@gmail.com

Resumen

El presente artículo es el resultado de una investigación mucho más amplia, la cual forma parte de la línea de investigación “Derecho crítico en la era del globalismo”, de la Especialización en Derecho y globalización del Instituto de Investigación y Postgrado de la Escuela Nacional de la Magistratura. Se discute acerca de los procesos que giran alrededor de la regulación y del papel del Estado en marco del desarrollo global del neoliberalismo. En este sentido, se acude a autores fundamentales de la corriente neoliberal, para poder entender el papel que juega el Estado según estos; correlacionando estas ideas con la de autores críticos sobre el tema. De esta manera llegamos a concluir que en el neoliberalismo se da una desregulación reglamentada que es de carácter bilateral, en la cual el Estado tiene un papel central, al contrario de lo que plantean muchos detractores y promotores del modelo donde rige la competencia.

Palabras claves: neoliberalismo, crítica jurídica, globalización, Estado-nación

Abstract

This article is the result of a broader investigation of the Specialization in Law and Globalization conducted by the Investigative Institute and Postgraduate program of the Nation School of the Judiciary titled “Critical law in the era of globalism”. In it is discussed the processes that circle around regulation and frame the role of the State in regard to the global development of Neoliberalism. In this sense the authors searched out the fundamentals of the neoliberal movement to understand the role the States plays and how these ideas correlate with the themes presented by critical authors. As a result one can conclude that neoliberalism has created a regimented bilateral deregulation system within which the State plays a central role contrary to the competitive governing model that many detractors and promoters have proposed.

Keywords: neoliberalism, legal criticism, globalization, nation-state

Regulación neoliberal

I. Preliminar

Proponemos en el presente artículo, delinear algunos elementos para el estudio de los procesos reglamentarios bajo el dominio del nuevo liberalismo, tratando de cruzar fronteras establecidas en interpretaciones tradicionales y conservadoras. Actualmente, existen a nivel global múltiples instrumentos jurídicos en materia de derechos humanos, de esta manera, se entiende a los derechos como existentes y determinados por su cualidad positiva, trascendiendo los debates anteriores sobre la fundamentación de los mismos. La abundante especificación de derechos en instrumentos de diversos tipos, ha traído como consecuencia su reducción a problemas de carácter técnico. Es subalterno el análisis de los derechos a nivel mundial, que los relacione con la estructura social y menos con una estructura social planetaria, si es que esta última es realmente posible. De esta manera, la relación de los derechos humanos con el neoliberalismo se entiende genéricamente de dos formas: a) el neoliberalismo vulnera derechos, y b) el neoliberalismo no tiene nada que ver con los derechos, porque estos últimos están consagrados en instrumentos técnicos a nivel mundial o en constituciones nacionales, por lo tanto, alojados en el campo incólume del derecho. Lo que nos proponemos, es apuntar a comprender que los derechos están sometidos a un tipo de regulación particular, distinta a períodos anteriores, esta regulación no solo los circunscribe, sino que también los configura.

El neoliberalismo se debe leer en clave de lo que ha significado el proyecto hegemónico de la modernidad sobre el mundo, es decir, la reflexión que se pretenda crítica sobre lo neoliberal sin observar la modernidad, es un ejercicio superficial. Pero interpretar la modernidad como un horizonte estático, sin modificaciones internas es un anacronismo, es decir, analizar la modernidad sin comprender los giros de la misma

a partir del neoliberalismo, significa perder atención sobre los cambios. Es necesario poder distinguir las diferencias entre el liberalismo y el neoliberalismo, porque la confusión entre ambos ha sido la matriz de diversos errores en el análisis y en la praxis. De entrada, podemos sintetizar las diferencias entre estos dos a partir de lo que significa el núcleo de lo neoliberal: “destrucciones de lo social” (Castaingts, 2002, p. 93). Pero destrucción de lo social no significa destrucción del Estado, sobre esto hay que tener mucho cuidado, porque esta homologación entre lo social y el Estado ha derivado en graves errores en lo académico, en lo político y en lo social. El Estado se reconfigura pero no desaparece, se trata de una “revolución desde arriba” que no puede ser reducida al imperio desnudo del mercado [...] necesariamente abarca los medios institucionales [...] una política social disciplinaria [...] expansión del sistema penal [...] *responsabilidad individual* [...] pegamento cultural que liga los tres componentes” (Wacquant, 2013, p. 184).

Un de criterio para la descripción de la época actual, por parte de quienes evalúan la superficie, es el criterio de *horizontalidad meta estatal*, es decir, que el repliegue de los Estados significa la desaparición de las jerarquías mundiales, porque el mercado provee de horizontalidad y equilibrio; pero las jerarquías no han desaparecido —como lo propusieron Hard y Negri (2000)—, sino que se han reorganizado (Boron, 2004). Uno de los aspectos publicitarios de esta época es la idea de que la desaparición de los Estados trae consigo la apertura de un tipo de ciudadanía global, no obstante, sucede lo contrario: los Estados han ido cerrando sus fronteras a poblaciones migrantes. La idea de que la gente se puede mover al mismo ritmo que el capital, no pasa de ser solamente una idea. A la inversa, la idea de que el movimiento del capital de una región a otra es la solución a los problemas de nuestro tiempo, también contrasta con la realidad. El capital se expande sin límites a nivel mundial y cuando las personas reclaman por las consecuencias de esa expansión, los Estados aparecen como anillo de contención para la protección de dicho capital, el cual tiene sus asientos fiscales primordiales en países hegemónicos actuales.

Estamos en presencia de un tipo de colonialismo en donde las naciones subalternas y periféricas no pierden el estatus de *independientes* desde el punto de vista formal de los documentos, pero sí en las relaciones. Las empresas trasnacionales no están en una dimensión etérea, ellas están radicadas en los mismos territorios del imperialismo del clásico (Lenin, 1976), con algunas emergencias en otras partes, pero con

los mismos objetivos. Por lo tanto, “quienes argumentan que los conceptos de “centro y periferia” [son] anacrónicos [no observan que,] la desconcentración geográfica de las plantas, el funcionamiento en red y la descentralización de las decisiones operativas, tienen lugar con el mantenimiento de las decisiones estratégicas [...] donde funciona la casa matriz” (Vilas, 2000, p. 20). Los países imperialistas imponen a través del sistema internacional un marco normativo para el desarrollo del capital, en cual se forman los tecnócratas de los países colonizados, como estrategia de defensa y contención de lo neoliberal y ello se transforma en una imposición global de una cultura colonial (Vilas, 2000).

Debemos agregar: existe una *crítica dogmática*. A pesar de lo contradictorio que suene la conjunción de estas dos palabras, permite conceptualizar la supuesta crítica al neoliberalismo, que ha derivado en exégesis y catecismos que ha contribuido a su reproducción. Consideramos que para poder estudiar lo que sucede con el derecho y la regulación en el neoliberalismo, es necesario estudiar la obra del austriaco Friedrich von Hayek, porque es este ideólogo de lo neoliberal quien logra transfigurar el Estado de derecho liberal y construir el Estado de derecho propio del nuevo liberalismo (Bedin, 2000).

Para cumplir nuestros objetivos expondremos a continuación las formas de presión sobre las personas, las instituciones, la administración del Estado y la justicia; consideramos que estas presiones, sin excluir otras, son claves para poder categorizar el período actual, como un momento específico de la dinámica del capital. Pero antes de continuar una advertencia, esto se presenta apenas como el delineamiento de un sendero a transitar, estamos lejos aún de un trayecto ya transitado, pues nos enfocamos desde una perspectiva que trastoca la forma como se ha interpretado el neoliberalismo en la mayoría de los autores que han trabajado el tema, y en las lógicas políticas que se han desarrollado para su despliegue o combate.

II. Personas

Partimos de la noción ampliamente difundida por diversas vías y diversos autores en las ciencias sociales de que cada período histórico produce su concepción de persona; la regulación del nuevo liberalismo tiene su propia configuración, pero lo que expondremos a continuación no se puede entender como una especie de psicologismo, sino como una reflexión sobre la construcción simbólica del sujeto, para decirlo de una

forma sencilla, pero no por ella simple: la relación entre la persona y lo que significa, es decir la significación de la persona.

No se puede hablar del sujeto actual, sin relacionarlo con una violencia originaria que resulta de la combinación entre *narcisismo* y la *perversión del sujeto*: se ha impuesto una individualización extrema de la persona, se impone un tipo de sujeto que ha roto con su entorno; tipificado como individuo entra en pánico permanente porque toda organización social implica un tipo de violencia contra el sujeto; esta es la socialización actual, a pesar de lo contradictorio que parezca, porque es una socialización con una teleología orientada a negar lo social. La centralización absoluta, unidireccional y unívoca —es decir ideológica, en términos de Eco (2000)— en el individuo, y la negación de la condición social de la persona, produce la percepción de un tipo de violencia contra la cual el sujeto no ha sido socializado. *La sociabilidad individual* —a pesar de la antípoda— fomenta ordinariamente que lo social no existe, que lo único orgánico es el individuo, por lo tanto, cuando la persona se encuentra con la realidad, que está cargada y contenida de lo social, entra en conflicto porque no ha sido formado para el reconocimiento y el ejercicio en esa realidad; se percibe una violencia desde afuera, contra la cual no se han construido mecanismos sociales; al final del camino, el sujeto queda en una deriva.

Como no existen mecanismos de control social de esa violencia, se produce un neo-fascismo que impone en todos los individuos, la lógica de que la mejor defensa es la represión (Pacheco, 2012); en este aspecto, debemos adelantar que esa represión, la cual queda en manos del Estado, es distinta a la lógica del Estado-policía; la represión actual es la lógica de dominio a los individuos en una situación de amenaza múltiple, la misma tiene validez en la “imposición de “un general respeto a las normas de recto comportamiento” (Hayek, 1979, p. 91). La persona solicita represión porque:

caerá en la depresión y en la ansiedad cada vez que se siente amenazado en la posibilidad de mantener la estabilidad mínima de la unidad siempre precaria de su Yo. Unidad cuidadosamente conservada por su identidad cambiante y por los lazos sociales, por sus ideales y por sus valores, siempre débiles y en peligro constante (Pacheco, 2012, p. 115)

Se pinta un escenario en el cual el individuo está supuestamente liberado de todo tipo de lazo social, pero como esto es solamente una

proyección ideológica, entonces, cuando dicho sujeto se topa con dichos lazos sociales –que existen objetiva y subjetivamente–, se siente totalmente amenazado. El narcisismo, que se impone como “razón última para dirigir las acciones de los individuos” (Pacheco, 2012, p.119), significa que el sujeto debe imponerse sobre los otros para poder disminuir sus niveles de ansiedad, esto se plantea como una prerrogativa, por lo tanto no importan los medios que se usen para ello, aunque el método mejor difundido es el de la represión. Por otra parte, los mecanismos ideales para la liberación de ese sujeto contenido entre la represión y la violencia social son el hedonismo y el consumo. Esta forma de sujeto encuentra validación constante en el sentido común (Fair, 2010), a la vez, la presencia de esa forma en el sentido común, se imponen como la demostración empírica de que es real. Esta es la tautología contemporánea, las explicaciones densas propias del siglo XIX y parte del XX dejan de tener sentido y los aspectos del sentido común se toman para justificar el mundo, sin advertir que ese sentido común es contingente, hegemónico y vertical. La obra de Hayek es abundante en esto, para tratar de demostrar la universalidad y veracidad de lo que construye, toma ejemplos de la vida cotidiana, en un ejercicio metonímico y los coloca como referentes empíricos de que la realidad es tal cual como la describe, sin procesos analíticos, estadísticos o de otro tipo que logren establecer al menos una *mecánica* de los hechos.

Como se rompen los vínculos propios de lo social, las personas quedan en parcialidades inconexas, pero este rompimiento es estético, cosmético, porque materialmente los vínculos de la sociedad están presentes, aunque estén presionados por factores de poder y/o ideológicos. Por lo tanto, el individuo guiado por este pensamiento es sorprendido permanentemente ante una realidad llena de vínculos, es un individuo temeroso de lo colectivo. La idea de una humanidad de acuerdos mínimos y un acuerdo mínimo sobre la humanidad es imposible en este modelo. Pero como estos acuerdos y disensos mínimos, corresponden a ámbitos de la sociedad y de la cultura que no pueden ser erradicados, los mismos ponen en pánico al individuo por encontrarse con algo que para él no existían. Una humanidad aparentemente sin acuerdos, es una condición *sine qua non* de la competencia.

En este aspecto se debe comprender que la noción de competencia se impone como hegemónica en todos los campos y esferas de la vida, y ahí es donde radica su problema. Es decir, el problema no es la competencia, porque ella no es un invento de los neoliberales, está presente

en las relaciones humanas; el problema es asumir la competencia como un exclusivo que anula y desplaza a otras. El problema es la imposición de la competencia a través de mecanismos políticos: el Estado se comporta como un individuo poderoso que compite con el resto de los individuos, esto se traduce claramente en el sobredimensionamiento del Estado sobre la sociedad. La manera que concibe Hayek para limitar al Estado con el objeto de que no sobrepase el individuo, es estableciendo que el Estado debe respetar un convenio que le es previo, y este convenio es el relativo a la competencia: las personas son “del y para el mercado”(Vergara, 2005, p. 5).

Como para el economista austriaco el centro es el individuo, se establece que el precio se debe determinar en la medida en que el objeto es importante para aquel; esto en palabras de Rojas (2006) es el *individualismo metodológico*: el valor (realmente el precio como fetiche), se hace depender de las preferencias subjetivas. Este individualismo comprende una concepción de la naturaleza humana que va a dominar el derecho: 1) “la acción humana es el punto de partida”; 2) dicha acción humana es “voluntaria”; 3) orientada a “pasar de una situación menos satisfactoria a una más satisfactoria; y 4) para tomar decisiones [...] su conocimiento [el del sujeto] es limitado [...] y está] disperso entre los individuos” (Rojas, 2016, p. S/P). Es decir, que cada uno de los individuos humanos tiene un propio código de comprensión-acción y viceversa, por lo tanto, el Estado no puede conocer las necesidades de los individuos, el papel de la institución es construir las condiciones para que los individuos estén atentos a sí mismos, y esto significa que el deber primigenio del aparato público es el mantenimiento de la protección del orden espontáneo, el cual se constituye como un universal histórico (Hayek, 1979). Como no se pueden conocer todos los aspectos que comportan el “orden social”, las normas de comportamiento son la manera de solventar dicha *ignorancia* (Hayek, 1979). Léase: a pesar de la importancia que el neoliberalismo supuestamente le da al individuo, para Hayek la única norma que debe existir es aquella que lo controla.

Este sujeto puede tener éxito en la medida en que es un sujeto-empresario. De tal manera que las unidades básicas de la sociedad se proyectan con forma de empresa, siendo que lo jurídico ulteriormente significa: promover el desarrollo de la empresa. Para los liberales el orden natural clásico es el resultado de determinado orden legal, se puede entender que: “sociedad de empresa y sociedad judicial, sociedad ajustada a la empresa y sociedad enmarcada por una multiplicidad

de instituciones judiciales, son las dos caras de un mismo fenómeno” (Foucault, 2007, p.187). El derecho se entiende fundamentalmente como la esfera del litigio entre empresas.

III. Instituciones

El neoliberalismo es mucho más que el despliegue del mercado, tampoco hay que verlo solamente como una forma de gobierno, como una técnica del desarrollo de gubernamentalidad; es necesario comprenderlo como estos dos, pero también como una nueva forma de construcción-imposición de subjetividades (Wacquant, 2012). Los estudios neoclásicos o neomarxistas aceptan al neoliberalismo tal como aparenta ser, sin analizar el sistema institucional; mientras que los estudios de gubernamentalidad se centran en una relación con el sujeto que eventualmente puede derivar en cierto relativismo que no aporta nada a una comprensión más integral, ya que se concibe una “racionalidad política maleable y mutable que se asocia con muchas clases de regímenes” (Wacquant, 2012, S/P).

De esta forma, vamos entrando a la manera como se van configurando la regulación en el contexto neoliberal. Por ejemplo, en materia laboral las relaciones deben estar dominadas, no por aspectos propios del derecho laboral clásico (derecho a un trabajo y que este trabajo sea en condiciones de dignidad), sino que las relaciones laborales deben estar dominadas por el deseo y la necesidad del empleado de conseguir un trabajo y mantenerlo (Hayek, 2007). Una versión publicitaria de este planteamiento, lo valoraría positivamente en cuanto afirmaría: este modelo toma en cuenta las necesidades de la gente para la definición del derecho. Sin embargo, la realidad demuestra algo totalmente distinto, alojar el derecho en las necesidades ha significado que estas sean determinantes de las relaciones laborales, y no su transformación; es decir, la necesidad pone en minusvalía al trabajador con respecto al patrono, porque ante la calamidad de las necesidades, el trabajador se ve obligado a aceptar cualquier tipo de relación laboral. Atrás queda el viejo eslogan que definía la regulación laboral clásica: el trabajo dignifica, es decir, que el trabajo implicaba una construcción integral de la persona, de la sociedad.

Otro principio que priva es el criterio del precio como mecanismo para la definición de la realidad. De acuerdo con ello, el precio es el indicador para definir una situación como verdadera (Castaingts, 2002); como existen diferentes precios, el sujeto debe escoger entre todos ellos

y su elección indicará la veracidad. El resultado de ello es que el derecho no se configura por un tipo de facultad subjetiva, ni tampoco por el reconocimiento positivo; sino por una elección y ponderación que hace la persona (Hayek, 2007). Otro problema en esta concepción es que el precio se considera como el resultado de lo siguiente: “depende de las cantidades de aquellas otras cosas de las cuales privamos a los demás miembros de la sociedad por tomar nosotros una. Este precio no está determinado por la voluntad consciente de nadie” (Hayek, 2007, p. 128).

En el siglo XIX, el valor se estimaba a partir de un concepto de utilidad, el valor se entendió impositivamente como precio; en estos precios se incorporaban como determinantes: el costo de producción y la utilidad material; es decir, existían dos elementos con criterios de objetividad (con todas sus limitaciones), que incidían en el establecimiento de los precios. Podríamos decir que en relación a este elemento surgen las teorías económicas conservadoras y revolucionarias decimonónicas. Sin embargo, en el siglo XX esto cambia radicalmente y los elementos supuestamente objetivos que determinan el precio (impuesto hegemónicamente como el reflejo absoluto del valor) desaparecen, para que su lugar sea ocupado por elementos subjetivos. De esta manera, la historia del objeto preciado no es importante, y pasa a ser fundamental lo que supuestamente ofrece dicho objeto. En resumen: “los costos son el resultado de la existencia de precios esperados” (Rojas, 2006, p. S/P); porque se trata en definitiva, del “reconocimiento de sus propias opiniones [del individuo] y [sus] gustos como supremos” (Hayek, 2007, p.43).

Por un lado se dice que la necesidad define la situación de interacción entre las personas, en esta situación los sujetos deciden en función de los precios, los cuales indican la verdad, como resultado de la ponderación que pueden hacer los individuos entre distintos precios, pero los precios no son un criterio externo objetivo, sino que dependen de la cantidad de cosas que la gente pueda tomar de esa realidad, dejando a otras sin la posibilidad de ejecutar la misma acción. Este el fundamento estricto de la competencia, la consecuencia de ello en la dinámica social es que lo “verdadero” es el resultado de la relación entre personas que tienen necesidades diferenciadas, jerarquizadas, desiguales; sin tomar en cuenta que dichas diferencias inciden en la situación del que más necesita, y del que tiene necesidades alojadas en aspectos básicos para la supervivencia. Pero este proceso no excluye el aparato institucional, sino que lo incorpora como instrumento central:

una articulación del estado, el mercado y la ciudadanía que controla al primero para imponer el sello del segundo sobre la tercera. De modo que debemos introducir estas tres instituciones en nuestro ámbito analítico. No estoy de acuerdo con las concepciones del neoliberalismo centradas en el mercado porque priorizo los medios (políticos) sobre los fines (económicos); pero me diferencio de la estructura de gubernamentalidad porque priorizo la elaboración estatal por encima de las tecnologías y de las lógicas no estatales, y me concentro en la forma en que el estado rediseña con efectividad los límites y el sentido de la ciudadanía a través de sus políticas (Wacquant, 2012, p. S/P)

No trata de la restauración del liberalismo, sino la superación de “la concepción de estado de este último” (Wacquant, 2012, p. S/P). Hayek, como ideólogo del neoliberalismo formula su discurso contra el keynesianismo y el socialismo, colocándolos en el mismo plano, a pesar de las notables diferencias entre ambos. Contra las dos corrientes el economista austriaco afirma que implican redistribución y por ende imposibilitan la competencia (Hayek, 1979, 2007). En el nuevo liberalismo antiliberal, el Estado tiene como función crear mercado donde antes no había a través de una “vasta marea de reforma institucional y ajuste discursivo” (Harvey, 2008, p. S/P). Pero esto no se trata solamente de un proceso *discursivo* o *mediático*, entenderlo de esa forma limita el accionar político, pues pone a los detractores del neoliberalismo en el terreno neoliberal por excelencia, es decir, en el terreno de las cámaras y los micrófonos: el “Estado, con su monopolio de la violencia y de las definiciones de legalidad, juegan un rol crucial en el respaldo y la promoción de estos procesos” (Harvey, 2008, S/P). Se trata de una forma de intervencionismo central, en el cual se hace hincapié en la acción represora del Estado; es intervencionismo porque implica la intromisión de todas las estructuras sociales, económicas y políticas para limitar el control social y desarrollar el control sobre las sociedades (Patiño, 2006).

La validez, la eficacia, la posibilidad de que el ciudadano pueda recurrir a demandas ante el Estado, se extrae de la lógica estatal y se radica en los espacios del mercado, en este sentido, Estado y ciudadanos entran también en competencia. Se publicita que el Estado neoliberal no debe definir la dinámica de ingresos y consumo, pero en la dinámica global son los Estados quienes firman tratados de libre comercio que configuran a escala planetaria tipos de ingresos y consumos. Sobre el Estado (como derecho público) se impone la lógica del derecho privado,

transformando al primero de acuerdo a los criterios del segundo (Bedin, 2000). El Estado debe emitir medidas estrictamente formales, ninguna debe contemplar algún tipo de planificación con respecto a un objetivo concreto (Foucault, 2007). Para Hayek el problema del liberalismo era su paradoja en cuanto a la libertad: el Estado es al mismo tiempo su garantía y su amenaza. Pero ello no implica un rechazo al Estado, sino la debida circunscripción de su aparato legislativo (Williams, 1999). Hayek se concentra en una teoría formal del Estado de derecho, y su concepción de libertad tiene como núcleo la existencia de un sistema formal-abstracto que respete el orden espontáneo del mercado (Hayek, 2007); es decir, para Hayek no hay libertad sin Estado.

La justicia social de acuerdo con Hayek, es problemática por la lógica redistributiva en la cual el mercado no puede desarrollarse. La distribución implica planificación y esta significa la existencia de un conocimiento previo sobre algunos resultados específicos (totalidad). Ante esto, el nobel de economía expone que los seres humanos actuamos sin conocimiento a priori, por lo tanto, determinar un posible resultado, como se necesita en la justicia social, es contra-natura. Por lo tanto, lo verdaderamente social debe ser lo formal-abstracto, para que se limiten las decisiones individuales, pero no se determinen; por eso Hayek ataca al Estado de bienestar liberal y al socialismo, pero no al Estado, como lo plantean los publicistas neoliberales y sus pares anti-neoliberales. De hecho Hayek siempre defendió la *coerción legítima*, aunque nunca estableció límites realmente claros para el *poder legítimo* (Williams, 1999). A pesar de que ideológicamente se plantee algo distinto a lo que estamos formulando, para el neoliberalismo democracia y libertad no son directamente proporcionales, pues pueden haber regímenes más democráticos políticamente, pero que limitan la libertad por vía de la planificación; al contrario, pueden haber dictaduras en donde se es más libre, porque se impone el *orden espontáneo del mercado*. En este aspecto está el núcleo del distanciamiento de Hayek con respecto al pensamiento liberal, porque el Estado no debe solamente respetar al mercado, sino imponerlo, esta diferencia rige nuestro tiempo.

La crítica del neoliberalismo a la justicia social, no significa el fortalecimiento del viejo principio del *Laissez-faire*. El neoliberalismo no significa que el Estado deje pasar o hacer al mercado, sino que el Estado debe ser activo en la creación de una “competencia efectiva [porque] esta es la mejor guía para conducir los esfuerzos individuales (Hayek, 2007, p.66). El Estado debe intervenir para imponer el mercado, trans-

formando la estructura poblacional, las técnicas y el uso de herramientas, los aspectos normativos y los procesos educativos (Foucault, 2007). Es la lógica del gobierno sobre la sociedad:

la concepción del estado de derecho de Hayek no excluye el uso de la violencia del Estado contra los que considera sus enemigos, sino que incluso puede estimularla en ciertos casos [...] porque su concepción del estado de derecho no incluye el reconocimiento universal del derecho a la vida, a la libertad personal, a la integridad y dignidad, los derechos políticos, intelectuales, y otros derechos básicos (Vergara, 2005, p. 08)

Hayek tomó draconianamente el estado de derecho del liberalismo como única forma de conquistar la libertad, excluyendo de manera hegemónica al autogobierno; también tomó la idea de que el progreso del individuo es la única esencia humana, real, objetiva y universal. En pocas palabras: hipotético desarrollo individual con restricción efectiva del autogobierno, a pesar de lo paradójico que esto suene. Es necesario aclarar lo obvio: el individualismo no surge con el neoliberalismo, este viene de la propia tradición judeo-cristiana (Bedin, 2000) y es constitutivo del mito moderno (Fitzpatrick, 1998); lo que cambió en el neoliberalismo, es que se anula cualquier criterio de lo social, constituye una *formación discursiva* que elimina cualquier posibilidad de reconocimiento de lo social, aunque fuese un reconocimiento marginal, y se impone un individualismo absolutista.

Cuando nos referimos a lo social, nos estamos refiriendo a un conjunto de fenómenos que están presentes: a) en las relaciones entre las personas, y b) en las relaciones de las personas con el entorno; que las regulan y que están expresadas en las mismas, pero que no tienen una entidad empírica manifiesta porque son más profundas. Lo social no lo entendemos como medidas políticas de asistencia social, porque aunque se plantee lo contrario desde el punto de vista publicitario, la realidad nos demuestra que los Estados neoliberales mantienen políticas de asistencia social, a pesar de que la crítica cosmética al neoliberalismo diga lo contrario. El neoliberalismo elude y anula lo social, cada sujeto responde autorreferencialmente a su único criterio; no se trata ya de la autonomía individual liberal, que se construyó en una relación de reconocimiento de lo social, sino de la autorreferencia, que significa anulación total de lo social.

Así como la libertad en Hayek no significa la posibilidad de hacer, para el neoliberalismo en general tampoco significa la negación a la

intervención externa, sino que la libertad se significa en términos de consumo, de tal forma que entes externos al individuo son quienes definen la libertad en cuanto dicen “voy a producir para ti lo que se requiere para que seas libre” (Foucault, 2007, p.84) este el discurso hegemónico actual. No es un imperativo para el sujeto ser libre, sino consumir lo que se provee para serlo.

El mercado como lugar de la veridicción y del intercambio fue uno de los elementos centrales del liberalismo, el valor se centraba en el intercambio, y es por ello que la imagen benéfica del mercado se proyectaba como precio justo, el cual constituía como un juego de suma cero entre vendedor y comprador. Pero como esta hipotética suma cero llevó a la insatisfacción, a causa de su constitución como proyección ideológica, se produjo así la crisis del liberalismo con el surgimiento de la fobia al Estado, porque el sistema le adjudicó a la institución política la responsabilidad en la desigualdad generada por la proyección ideológica del precio justo, quedando el mercado liberado de dicha carga, como si se tratara de cosas desconexas; sin embargo, esta fobia al Estado también contiene paradojas internas, porque la misma, a pesar de estar direccionada aparentemente en contra del Estado, va a incidir en el despliegue del mismo; se puede decir que se trata de una fobia estatizada al Estado (Foucault, 2007), tal cual como está planteado en las obras de Hayek. Es decir, se genera una crítica hacia el Estado, pero desde el mismo centro estatal, para desarrollar una forma peculiar de administración institucional. La cita que a continuación vamos a reproducir sintetiza de manera icónica lo que planteamos, porque demuestra cómo el representante del Estado más poderoso del planeta, usa la plataforma del mismo para atacar a dicha instancia política, George Bush dijo en 1989: “el control estatal, sencillamente no puede proveer un crecimiento económico sostenido ni es capaz de proporcionar la legitimidad política necesaria para gobernar. Pero sobre todo, el estado se encuentra en conflicto constante con la libertad humana” (Calloni y Ego, 2004, p. 212).

IV. Administración

Gestión punitiva de la pobreza es una manera de nombrar el despliegue de la administración neoliberal, implicando dos fenómenos: a) precarización de la vida y b) control de los precarizados. El cambio del viejo liberalismo al nuevo liberalismo significó pasar del asistencialismo al trabajo degradado y de la rehabilitación a la neutralización; por ambas vías, se trata de un castigo generalizado y extendido a quienes son

pobres, se castiga a todos los pobres por ser posiblemente criminales, esto es una política carcelaria extendida, invisibilizada como política penal. Es decir, se encarcela gente, pero no para disciplinamiento sino para su deposición y contención. En este complejo proceso se permutan libremente “políticas sociales” (mantenimiento del trabajador degradado) con las “políticas penales” (carcelarias) (Wacquant, 2013). De esta manera pueden coincidir en un mismo espacio, sin ningún tipo de contradicción, acciones de *inclusión y represión*, porque ambas conforman bilateralmente la *gestión punitiva de la pobreza*. Quienes no se insertan como trabajadores degradados, lo hacen como objeto de neutralización. Por ambas vías, los pobres son incorporados al mercado, por eso es que el mercado no es excluyente, no se interesa en dejar a nadie fuera. No darse cuenta de esto es miopía.

El espacio geográfico no deja de ser administrado por y en el Estado, este es un requerimiento fundamental del mercado, geografía contenida hasta con muros. Y el Estado administra la sociedad dentro de ese espacio geográfico de forma carcelaria; el *panóptico neoliberal* se despliega con una profusa tecnología de vigilancia, con la cual todos quedamos a merced de una doble articulación de las estructuras de poder. En primera instancia, sometidos a la *vigilancia preventiva* por parte del Estado, con la excusa de la protección ciudadana; la segunda por complejos procesos globales articulados alrededor de las empresas y Estados encargados de producir de tecnología de control. Las personas están sometidas a sus instancias políticas inmediatas, pero también al poder global, porque este extrae los recursos de esas sociedades por vía de los contratos que los gobiernos hacen para la adquisición de la tecnología.

La pobreza pierde sentido político, es decir, se excluyen razones estructurales de su existencia y se naturaliza por vía de la responsabilidad de los individuos de ser pobres. La Organización Mundial de Comercio llamó a esto trampas de la pobreza: los pobres son tales por caer en dichas trampas, es decir, es responsabilidad de su ponderación, y esta razón es la demostración objetiva de que no cuentan con las facultades para dejar de ser pobres, se puede encontrar información de este tipo en la siguiente dirección: http://www.ilo.org/global/publications/world-of-work-magazine/articles/WCMS_145339/lang--es/index.htm. En el plano de la *competencia no son competentes* y por ello, su condición no es el resultado de la injusticia, porque participaron formalmente en el espacio justo del mercado, pero no triunfaron por razones propias. Elementos centrales del liberalismo, como las políticas enfocadas en

la movilidad social dejan de tener importancia y a los pobres se dedica la *contención punitiva* de estos (Wacquant, 2013). Entre liberalismo y neoliberalismo existe una marcada diferencia en estos términos, pues en el primero se imponía la lógica del *penalismo progresivo* (la pena como posibilidad de transformación del criminal), mientras que en el nuevo liberalismo se impone la lógica carcelaria que se enfoca solamente en contener gente dentro de unos muros. La lógica carcelaria se hace hegemónica, una operación realizada por gobiernos de derecha e izquierda a nivel planetario, en una fórmula que metafóricamente se puede expresar de la siguiente manera: puño de hierro carcelario (+) mercado (-) seguridad social (Wacquant, 2013). *La guerra contra el crimen* es el nuevo ejercicio de la soberanía. Es decir, el Estado en guerra contra sus ciudadanos.

Pero el crimen también es vaciado de su contenido social, la transgresión se configura no por estar en contra de la sociedad, como se pensaba en el liberalismo, sino que el crimen es tal por el riesgo que corre el individuo de ser o no encarcelado, por lo tanto pierde su definición sustantiva, porque deja de estar en relación con la sociedad y se relaciona exclusivamente con su definición de crimen por parte de una autoridad estatal (Foucault, 2007). Correlato de esto es la extensión de los motivos por los cuales se encarcelan las personas, sobredimensionando las relaciones sociales, todo es visto con lente carcelario, en todas partes hay una respuesta de este tipo, para cualquier situación. Se eliminan por completo los pocos mecanismos sociales de control que el liberalismo permitió existir de manera periférica y subalterna.

La cárcel se vuelve entonces la promesa de resolución de los problemas que generó la competencia luego de la caída del estado de bienestar; por lo tanto, la cárcel no es una técnica, sino una lógica de gobierno, no puede haber otra forma de control sobre la sociedad, con tantos individuos actuando individualmente. Esta lógica no se queda solamente en las esferas políticas, sino que las mismas se despliegan de forma absolutista dominando todas las esferas de la vida, de tal manera que se instala en el “sentido común con el que interpretamos, vivimos y comprendemos el mundo” (Harvey, 2008, p. 01). La manera como se despliega la cárcel (como lógica de gobierno), es a través de los principios de la competencia, la cárcel compite con la sociedad imponiéndose sobre esta.

El encarcelamiento como sistema está íntimamente relacionado con una concepción sobre la legalidad, y en este sentido, Hayek se preocupa

porque la ley tenga criterios de formalidad y abstracción, porque esto es lo que permite que la misma no sea arbitraria, lo que significa que no le da importancia al proceso de construcción de la ley, la misma puede ser construida por procedimientos no democráticos desde el punto de vista político; lo importante es que haya sido elaborada a partir de principios de formalidad y abstracción, el poder legislativo debe estar limitado: que elabore leyes basados en la formalidad y la abstracción. Lo político y lo legislativo deben estar alejados, porque la práctica legislativa consiste en un acercamiento por evolución a “reglas generales de conducta justa”; pero esta concentración de ideas tiene como consecuencia un poder legislativo alejado de procedimientos democráticos; para Hayek esto no es un problema, porque para él lo importante es que la abstracción y la formalidad impiden cualquier riesgo de manipulación política: “¿Por qué debemos dignarnos planear instituciones políticas cuando confiamos que la evolución nos dará las mejores instituciones en todas las otras esferas de la vida social?” (Williams, 1999, p. 160). Hayek prefiere un régimen no democrático que “garanti[ce] el orden espontáneo del mercado” (Fair, 2010, p. 137), antes que un régimen más democrático, pero también más planificado.

Hayek reconoce la existencia de muchos órdenes, pero para él, el único que realmente permite el desarrollo del humano individual es el mercado, el cual lo plantea como un universal, pero sin elementos para demostrar dicha condición. En este sentido recurre un tanto a Kant, para decir que la condición de universalidad radica en el deseo de los individuos de que algo sea universal. De esta forma, la norma: “es parte de un orden existente que ningún individuo puede radicalmente modificar, ya que ello exigiría la alteración de las normas que otros miembros de la sociedad obedecen” (Hayek, 1979, p. 43).

Siendo así, la democracia no se debe catalogar en función de las cualidades organizativas de la misma, sino por la preeminencia de la “competencia basado sobre la libre disposición de la propiedad privada” (Hayek, 2007, p. 103). La democracia no tiene que ver con el régimen político sino con el régimen de la competencia. De acuerdo con esto, una dictadura puede ser más democrática que una democracia, siempre y cuando no solamente respete el mercado, sino que lo promueva. Si una democracia se atreve a planificar sin que dicha planificación implique el fomento del mercado como espacio de la competencia, entonces no es democrática.

La historia de las instituciones sociales revela un incansable esfuerzo por impedir que ciertos sectores particulares consiguieran poner la fuerza coactiva gubernamental al servicio de sus particulares intereses [...] que la prestación de servicios por el gobierno a grupos particulares haya alcanzado en la actualidad tanta preponderancia deriva del hecho de que así lo exigen diversos colectivos de tipo político y burocrático, siendo el gobierno consciente de que sólo satisfaciendo tales demandas podrá lograr el apoyo popular (Hayek, 1979, p. 13)

Cualquier concepción que no tome en cuenta dicho orden espontáneo significa una amenaza contra el “curso de la civilización” es decir: “libertad en materia económica sin la cual jamás existió en el pasado libertad personal ni política” (Hayek, 2007, p.42); libertad para presentarse en el mercado a competir. El precio libre es el indicador de la acción del individuo y la política social permitida es aquella que no afecte la competencia (Hayek, 2007). Debemos reiterar, esto no significa el desplazamiento del Estado, el Estado y la modernidad son mutuamente constitutivos (Fitzpatrick, 1998). La geopolítica mundial es un claro ejemplo de que no hemos superado todavía el proyecto moderno, como afirmaron algunos; sino la redefinición de sus despliegues, como lo dice el propio Hayek, aunque en la publicidad neoliberal se niegue:

El funcionamiento de la competencia no sólo exige una adecuada organización de ciertas instituciones como el dinero, los mercados y los canales de información –algunas de las cuales nunca pueden ser provistas por la empresa privada–, sino que depende, sobre todo, de la existencia de un sistema legal apropiado, de un sistema legal dirigido, a la vez, a preservar la competencia y a lograr que éste opere de manera más beneficiosa posible (Hayek, 2007, p. 68)

El autor en cuestión plantea que en unos casos extremos, de carácter ambiental o situación de pobreza extrema –por ejemplo–, el mecanismo de regulación del mercado puede ser sustituido por otro; por lo tanto, no se trata en lo absoluto de la desaparición del Estado, porque este es necesario para que actúe en este tipo de casos: mantenimiento y regulación del trabajador degradado, o para regular el costo social del impacto en el ambiente de la acción del capital. El mercado necesita de una sólida estructura legal, y dicha estructura solamente la provee el Estado, porque el neoliberalismo al pregonar su *individualismo metodológico*, no concibe una instancia orgánica entre el individuo y el Estado, como lo puede ser la sociedad; por lo tanto, las únicas dos instancias son el individuo y el Estado. El mercado como mecanismo de regula-

ción en donde se participa en competencia, es tan estatal, que unos de sus autores fundamentales —Hayek— no niega la planificación, sino que arguye muy estratégicamente, que la planificación solamente puede existir en la medida en que se planifica para el desarrollo del mercado; y esto es así porque: “lo importante aquí es que el sistema de precios sólo llenara su función si prevalece la competencia, es decir, si el productor individual tiene que adaptarse él mismo a los cambios de los precios y no puede dominarlos” (Hayek, 2007, p. 81).

V. Justicia

Los sistemas jurídicos son atravesados por el neoliberalismo, los transforma de acuerdo a la lógica reglamentaria que lo constituye, no se trata solamente de un sistema que produce vulneraciones de derechos, como se demuestra y se denuncia cotidianamente; se produce este fenómeno, pero además la destrucción de los derechos como fueron entendidos en la concepción liberal, porque se transforma el derecho positivo y las instituciones encargadas de su administración; pero también incide en los procesos de socialización y en la mutación de los imaginarios sobre los derechos. De esta triple articulación resulta: a) vulneración de derechos de acuerdo a la definición clásica dentro del mundo liberal; b) destrucción de los derechos de la forma como lo hemos conocido en el período de la positivización y de su consagración en instrumentos internacionales; c) alienación en los procesos identitarios alrededor de los derechos porque estos dejan de comportarse como tal para ser entendidos como libertades y beneficios. Esto es necesario para una nueva regulación de los procesos económicos; la nueva acción normativa se orienta a la “destrucción de las estructuras colectivas capaces de obstaculizar la lógica del mercado único” (Patiño, 2006, p.4).

El fundamento para esta transformación de lo jurídico tiene su origen en la idea de la espontaneidad, la cual se contrapone a lo deliberado, porque “el orden espontáneo produce un sistema de normas jurídicas explícitamente establecidas mediante legislación” (Patiño, 2006, p.11). Para Hayek, las normas jurídicas no son jerarquizables y no deben cumplir fines particulares, porque el establecimiento de fines limita el accionar espontáneo, por lo tanto deben contener elementos formales que “impidan invadir la esfera de la propiedad privada o libertad de cada uno” (Patiño, 2006, p. 12). En términos básicos, todas las leyes deben ser *absolutamente generales*, todas deben ser iguales.

Hayek propone que la ley del Estado esté subordinada a la “tradición jurídica espontánea que se forma a través del tiempo [...] niega la capacidad de los legisladores democráticos de modificar las normas jurídicas, en un sentido distinto a la legislación precedente” (Vergara, 2015, p. 07). Por lo tanto, las reformas sociales al Estado lo ponen en peligro, porque las mismas no están contenidas en la tradición jurídica; porque Hayek solamente acepta como tradiciones “las formas de acción social de larga duración que corresponden a sus convicciones sobre la libertad económica y el mercado” (Vergara, 2015, p. 07). Siendo que el discurso propio de la propuesta neoliberal es un discurso que se construye en constante defensa de unos “peligros eminentes” (Hayek, 2007). Es decir, se elabora en la lógica de defensa, porque está hipotéticamente bajo ataque permanente de acciones contra la libertad, ataques que provienen esencialmente desde cualquier criterio en cuanto a lo social; esta lógica de defensa se desarrolla en sentido ofensivo, y ello fundamenta la represión.

Desde el punto de vista epistemológico, el neoliberalismo se comporta como un modelo, en la medida en que cuenta o se despliega como un sistema axiomático, en el cual una de las ideas centrales es la espontaneidad de las acciones humanas, y el mercado como el único espacio en donde dicha espontaneidad se puede desplegar y ordenar. El neoliberalismo apela al conocimiento común para desplegarse, utilizando sus conceptos básicos desarrolla una pretendida científicidad (que es totalmente autorreferencial), se conciben órdenes autogenerados, los cuales se plantean como base de la vida social, porque fueron los que se impusieron desde los grupos ganadores en la competencia (Vergara, 2005); se propone como modelo solitario ante la inexistencia de alternativas (todo fuera de él es salvaje, porque se construye en una red de conceptos polares entre verdad y positivo/error y falsedad (Vergara, 2005); y propone una relación orgánica entre la democracia y las instituciones nacionales o internacionales (Fair, 2010). La globalización como “espacio” neoliberal, se propone como un área donde se rompe con las desigualdades sociales, se propone como es el espacio de la horizontalidad.

La concepción de Estado de derecho de Hayek, es la que ha tenido mayor influencia en la transformación del aspecto jurídico del Estado en la época actual, lo que se traduce en la promoción de sistemas jurídicos hegemónicos, “la tendencia a la minimización o exclusión de los derechos humanos ligados a la reproducción de la vida, los derechos

económicos-sociales, que son vistos como obstáculos o distorsiones del mercado” (Vergara, 2005, p. 03). En este sentido, Hayek argumenta por un lado que es imposible conocer los fines de la acción humana, pero por el otro afirma que “Estado de derecho” quiere decir que el mismo “está sometido en todas sus acciones a normas fijas conocidas de antemano, que permiten a cada uno prever con suficiente certidumbre” (Hayek, 1979, p.105). Es decir, que para el autor austríaco no puede haber ningún acuerdo que nos permita prever el resultado de las acciones, pero sí acuerdos para limitarlas a la lógica del mercado.

El Estado de derecho está constituido por puras normas formales, con las cuales los individuos tendrán libertad para la toma de sus decisiones; sin saber cómo las mismas van a incidir en la vida de una persona, sin importar si dicha incidencia consiste en la producción de desigualdades económicas, porque dicha desigualdad no está orientada a que un individuo en particular la padezca, sino que es parte de las probabilidades del juego del mercado. Lo económico entonces no es el fin en sí, sino un medio para. Esto reviste de una particularidad especial al dinero porque “ofrece las más amplias posibilidades de elección en el goce de los frutos de nuestros esfuerzos” (Hayek, 1979, p.123). El dinero permite al individuo elegir si se retribuye con educación, alimentación, alojamiento, etcétera; el dinero se vuelve en el medio fundamental de la *sociedad avanzada*, para satisfacer al individuo. Como el precio indica la verdad, y el precio se mide en dinero, este último se convierte en el medio de alcanzar la justicia, porque es la medida absoluta de la verdad. Lo neoliberal logra imponer que en el precio está la verdad, y esto tiene como consecuencia que los aparatos se centren en el precio, dejando de lado debates de otro tipo, como los relativos a los procesos de producción, por ejemplo.

Como en la modernidad sentimos a través de la limitación de nuestros ingresos en dinero las restricciones que nuestra relativa pobreza nos impone todavía, muchos han llegado a odiar al dinero, símbolo de estas restricciones. Pero esto es confundir la causa con el medio a través del cual se hace sentir una fuerza. Sería mucho más acertado decir que el dinero es uno de los mayores instrumentos de libertad que jamás haya inventado el hombre (Hayek, 1979, p.124).

La idea de que las leyes no deben contener aspectos particulares descansa en el concepto matriz, de que no existe un conocimiento completo de la realidad como ya se ha advertido, entonces no puede haber ley que prevea algún fin, no puede preverlo porque no se posee un co-

nocimiento completo de cuáles son los fines, por ello, solamente debe “proporcionar los medios para un sinnúmero de fines que en conjunto nadie conoce [el derecho es] la condición para conseguir la mayor parte de los fines” (Patiño, 2006: p.14).

Nuestra concepción de justicia general descansa en la estimación de que en cuestiones concretas es posible conciliar distintos puntos de vista individuales mediante la aplicación de normas que, una vez estipuladas, gocen de general aceptación [...] lo más importante no es que la norma haya sido establecida con anterioridad, sino que, una vez articulada, consiga general aceptación (Hayek, 1979, p. 26)

“La ley garantiza la libertad [...] pero ni el Derecho ni el Estado deben garantizar medios materiales e inmateriales, para el cumplimiento de los objetivos de cada persona” (Patiño, 2006, p.17). La legislación debe asegurar que el Estado actúe en el mercado como un particular; en donde la libre competencia dote de mayor libertad al pobre, que la economía planificada al más rico; la competencia permite que ricos y pobres tengan la misma libertad (Hayek, 2007). Por lo tanto, el Estado no debe orientarse a la satisfacción de las necesidades porque debe “mantener un orden espontáneo que permita a los individuos desarrollar sus particulares objetivos” (Patiño, 2006, p. 19). El beneficio de la norma es que se aplique en todos los casos, sin importar los resultados específicos (Hayek, 1979), reglas abstractas para proteger el orden abstracto; pero dichas normas no se deben entender en un sentido utilitarista, y las mismas se observan de manera autorreferencial, es decir:

“criticismo imanente”: actitud que sitúa a la crítica en el ámbito del correspondiente sistema de normas y que enjuicia las particulares normas en términos de consistencia y compatibilidad con aquellas otras sobre las que el orden reposa [...] todas las reglas deben estar al servicio del mismo orden abstracto y que todas deben contribuir a evitar que surja el conflicto entre quienes a ellas se someten (Hayek, 1979, p.39)

Esto significa que las normas solamente pueden ser evaluadas en función de otras normas, ambas abstractas (se retoma la exégesis); la norma contra la cual se contrasta se debe considerar incuestionable, y en un sentido muy tautológico lo incuestionable es la competencia en el mercado. Los fenómenos del mercado que los neoclásicos definieron como “fallas”, en el neoliberalismo no se comprenden como tales, sino más bien como el resultado del accionar espontáneo de los individuos,

porque eran “condiciones normales de la interacción social, desde que el comportamiento de cada individuo es impredecible” (Rojas, 2006, p. S/P). De ello deriva que lo público no se puede resolver por la intervención del Estado, sino por la acción privada individual, que debe ser promovida por aquel. Hayek y sus compañeros toman de Hume, Ferguson y Smith la idea de una evolución espontánea en la cual las instituciones que se mantienen, demuestran su eficacia por haberse mantenido.

El progreso no debía buscarse en un plan maestro diseñado por un hombre o grupo de hombres [...] el orden social progresa por la obra de la acción de millones de personas, quienes al seguir fines individuales logran como resultado del orden progreso de la sociedad toda (Rojas, 2006, p. S/P)

Todas las instituciones sociales se comprenden como el resultado de este evolucionismo social. Todo ello corresponde a un orden espontáneo: 1) las consecuencias de las acciones humanas no guardan relación entre sí; 2) la suma natural de todas esas consecuencias no planificadas, repercuten en un orden que no es aprehensible para el sujeto; y 3) “este orden es beneficioso para los participantes, de una manera que ellos no buscan pero que de todos modos les resulta deseable” (Rojas, 2006, p. S/P). El orden no es coercitivo, pero el administrador del poder coercitivo debe promover las “condiciones bajo las cuales el conocimiento y la iniciativa de los individuos encuentren el mejor campo para que ellos puedan componer de manera más afortunada sus planes” (Hayek, 1979, p.66). Esta evolución influye en el sistema jurídico, porque se trata de que el juez logre conciliar las expectativas personales de cada individuo, veamos:

La afirmación de que mediante sentencia en casos concretos los jueces van aproximándose a un sistema jurídico de normas de comportamiento que es el más conducente a un orden eficiente, se impone cuando advertimos que en realidad se trata del mismo propio de toda evolución intelectual. Como en cualquier otro campo, el progreso se obtiene aquí al moverse dentro de un sistema de pensamiento ya existente, procurando, a fuerza de remedios, de “crítica inmanente”, hacer el conjunto más coherente, tanto en sí mismo como con relación a los hechos a los que las normas se aplican. Tal “crítica inmanente” es el principal instrumento de la evolución del pensamiento y la comprensión de este proceso constituye el típico objetivo de un racionalismo evolutivo o crítico en contraposición al constructivista ingenuo (Rojas, 2006, p. S/P)

Hayek confronta las *reglas de comportamiento* contra las reglas de organización, en este sentido, concibe que la conducta humana es la única que puede ser catalogada de injusta, que la injusticia no puede ser ubicada en esferas fuera del comportamiento del individuo, es decir, no se puede catalogar de injusto a un sistema —por ejemplo—. Por ello, el gobierno solamente se debe enfocar en que los individuos tengan un buen comportamiento, y no enfocarse en pretendidos resultados. En estos términos, establece que todo derecho implica una obligación de una contraparte, ya sea en términos de prohibición o imposición; por lo tanto, las normas se deben enfocar en que formalmente las acciones de unos individuos no afecten a otros; sin embargo, las normas no deben establecer que algún tipo de comportamiento garantice un resultado determinado. La “ley debe estar al servicio de la justicia” (Hayek, 1979, p. 54), y la justicia solamente se provee en el mercado, donde los individuos pueden competir. Las leyes consisten entonces en los imperativos para limitar las acciones, para que no se altere la competencia. Hayek nos deja bastante clara su concepción sobre los derechos humanos cuando formula sus críticas a la Declaración Universal de 1948, indicando que los derechos económicos, sociales y culturales no pueden tener “carácter universal”, porque los mismos coliden con la lógica de la *responsabilidad individual* (Hayek, 1979). En este sentido, es necesario recuperar uno de los conceptos centrales del autor austriaco: la *catalaxia* con la cual intenta definir el orden que resulta del mercado, es decir, el resultado de que la “gente somet[a] su conducta a las normas relativas a la propiedad, el fraude y el contrato” (Hayek, 1979, p. 183). Pero en concreto, sobre el mercado, es necesario aclarar que para Hayek no constituye una forma de economía; es decir, no trata —como se dice muy coloquialmente— de una economía de mercado, porque para este padre del neoliberalismo, *el mercado requiere del repliegue de la economía*. La consecuencia de ello, es que cuando se intenta establecer que el mercado permite el dinamismo económico, o cuando se denuncia al neoliberalismo como una economía concentrada en el mercado, se está falseando o entendiendo erróneamente lo que hace neoliberalismo con la economía:

una economía es una organización en el sentido técnico aquí establecido, es decir, una deliberada ordenación por un solo centro decisorio de los medios conocidos, el complejo mundo del mercado ni depende ni puede depender de única escala de valores. El mercado sirve a una multiplicidad de objetivos que son diversos y entre sí invalorable y que corresponden a todos y cada uno de los miembros que integra el sistema (Hayek, 1979, p. 183)

El neoliberalismo se *opone* a los derechos humanos en un sentido liberal porque: a) permitieron cierto avance de lo social; b) por las exigencias que se realizan de los mismos; y c) por el tipo de intervención del Estado en las esferas de la vida, buscando equilibrio entre las mismas. En este sentido, se enfoca en la supresión de los derechos sociales como derechos, por las obligaciones que los mismos imponen a la dinámica política, y se pasa a la intervención del Estado para imponer la competencia (Bedin, 2000). Antonio Bedin —jurista brasileño— organiza las ideas del premio nobel en economía, observando las dicotomías que el austriaco construye. En este sentido, describe parte del enfrentamiento de dos racionalidades la *evolucionista* frente a la *constructivista*: los derechos (los entiende Hayek) como el resultado de la evolución de las instituciones *naturales* de la humanidad, mientras que el derecho como legislación, en un sentido *constructivista*, es una imposición sobre lo natural. El orden que deriva de la evolución *kosmos* son los derechos civiles y políticos, por lo tanto estos son los derechos inherentes a la naturaleza humana, el resultado del *racionalismo constructivista* es un orden hecho *taxis*, por lo cual los derechos económicos y sociales son una imposición. Los primeros corresponden a normas de conducta justa *nomos*, mientras que los segundos a normas de organización *thesis*.

Para el neoliberalismo, los derechos humanos —en sus interpretaciones individuales y sociales—, no son compatibles, porque ubica a ambos en extremos dicotómicos, por tal motivo, no pueden tener punto de intersección, con las consecuencias que esta dicotomía tiene en la manera en que los grupos de poder administran el aparato público. Pero antes de continuar, una aclaratoria: una respuesta inmediata a lo que expresamos, afirmará que esto también sucedía con el liberalismo, por lo tanto, no hay por qué diferenciar entre los dos liberalismos; pero la diferencia entre ambos radica en que a pesar de que el individualismo se desarrolla en el mundo liberal, este dejaba cierto margen para el reconocimiento de lo social, en el neoliberalismo esto no sucede. Por ejemplo, en materia de derechos humanos, la herencia liberal planteó generaciones de derecho que establecía escalas valorativas de los mismos, con consecuencias prácticas, por la concepción de supremacía de unos derechos sobre otros. El nuevo liberalismo no se plantea la jerarquización sino la confrontación de lo individual contra lo social por una esquizofrenia producida ideológicamente, en la cual lo social está en contra de lo individual. Esquizofrenia que ha sido abonada por las prácticas gubernamentales de izquierdas y derechas.

La expresión más precisa de lo que planteamos la encontramos en el tratamiento que se le da desde cada modelo a los sindicatos: en el liberalismo los sindicatos fueron necesarios, el objetivo del neoliberalismo fue la destrucción de los mismos. Por ejemplo, en la década de los setenta del siglo XX, el partido Conservador Británico y el Partido Republicano de los Estados Unidos incluyeron ideas neoliberales en sus respectivos programas. En la Gran Bretaña, se estableció en los inicios del gobierno de Thatcher (1979) acciones políticas orientadas a revertir el desequilibrio de la intromisión de lo público en ámbito privado, esto se tradujo en la ampliación de la brecha entre ricos y pobres. Por su parte, en los Estados Unidos, se redujo el gasto en materia social y se aumentó el gasto militar (Bedin, 2000).

Lo que plantea Bedin es fundamental para el desarrollo de nuestras hipótesis. Si Hayek parte de que no es posible la intersección entre los derechos individuales y sociales, quiere decir entonces que esos derechos no pueden co-existir, por lo tanto, les corresponde vivir en mundo separados, o se deben imponer los unos sobre los otros, con la aniquilación del vencido. De esta forma, la imposición del modelo neoliberal no trata sólo de un sistema que genera vulneración de derechos, sino de un sistema de destrucción de los mismos. Hipotéticamente los derechos individuales se imponen sobre los sociales y esto significa el ejercicio democrático de los mismos; sin embargo, el neoliberalismo no significa sólo la destrucción de los derechos sociales, conquistados por la clase trabajadora, por los campesinos, por los indígenas, por los grupos subalternos; sino que también significa la limitación de los derechos civiles y políticos de la población en general, porque el neoliberalismo no ha impactado sólo en los derechos sociales, sino que su impacto en los derechos civiles y políticos han sido contundentes. En última instancia, las vulneraciones de derechos que se generan en el neoliberalismo no las podemos entender como las incidencias de este, sino como una condición básica para su existencia, y esto tiene consecuencias en la manera en que nos planteamos defender, vigilar y promover derechos humanos. Entonces, tampoco podemos hablar de supremacía de los derechos individuales en el neoliberalismo, sobre los derechos sociales, porque los derechos son genéticamente interdependientes, y la aniquilación de unos significa la destrucción de otros.

Como dirá Foucault, el neoliberalismo se despliega haciendo referencia al intercambio, pero promueve el mercado, y en el mercado el intercambio deja de tener sentido porque en el mercado rige la com-

petencia, y esta última no significa lo mismo que el intercambio del liberalismo clásico (Foucault, 2007): en las relaciones donde domina el intercambio existe la libertad de intercambiar, los terceros no presionan en dicho intercambio, la autoridad puede ser cualquiera, el Estado no interviene en el espacio de intercambio pero sí en el espacio de la producción, respecto a la “propiedad individual de lo que se produce” (Foucault, 2007, p.151). Sin embargo, en la imposición del mercado el intercambio es desplazado, por lo tanto se desplaza la equivalencia, y su lugar lo ocupa la competencia que significa desigualdad. La competencia se configura no como algo a respetar, sino como un “objetivo histórico del arte gubernamental” (Foucault, 2007, p. 153); por lo tanto, el Estado debe estar al servicio del mercado, y no como causa. En resumidas cuentas, desde el punto de vista social, significa la “instauración de relaciones estrictamente mercantiles en la sociedad” (Foucault, 2007, p. 155).

Hayek equiparó la doctrina del positivismo jurídico con el socialismo, diciendo que dicha doctrina ha minado el liberalismo clásico principalmente por el principio que dicta que la verdadera ley es aquella que se establece de manera deliberada, esto quiere decir que, para los positivistas, la justicia no sirve de guía para determinar el contenido de la ley. De esta manera, el legislador no solamente le indica al juez sobre qué tomar la decisión, sino también qué decisión tomar, esto limita el conocimiento evolutivo del juez sobre la norma. Por ello el neoliberalismo impone que la ley no deriva de la razón, sino de una “selección natural”, la ley del mercado se legitima de esta forma como la que se puede imponer sobre el resto de las leyes, porque es la que ha triunfado de acuerdo al esquema de Hayek.

no conciben que lo jurídico esté en una relación de pura y simple expresión o instrumentalidad con respecto a la economía. No es la economía la que determina lisa y llanamente, un orden jurídico que tenga con ella una relación de servicio y servidumbre [...] en vez de oponer un elemento económico que sea del orden de lo infra y un elemento jurídico político que sea del orden de lo supra, en realidad hay que hablar de un orden económico jurídico [...] lo económico debe entenderse de entrada como un conjunto de actividades reguladoras (Foucault, 2007, p.194)

El Estado debe ser ciego con respecto a la economía, y “el gobierno como un prestador de reglas para un juego económico” (Foucault, 2007, p.209), y los únicos participantes de ese juego son los sujetos-

empresas. El sujeto no es el productor, ni el consumidor, sino la empresa; la empresa es un modelo de comportamiento. El juego económico atraviesa toda la sociedad, hasta los más pobres son incluidos, pero ya no se toma en cuenta la pobreza relativa, es decir la relación de ingresos entre pobres y ricos, sino que se enfoca en la pobreza absoluta, o en el rango de pobreza que no deja al ser humano subsistir. Por encima de este umbral de subsistencia, todos deben interactuar por el mercado (Foucault, 2007).

El concepto de juego domina la concepción neoliberal de la justicia, entendiendo que el juego está orientado (aunque testarudamente se nieguen los fines) a la creación de riqueza, pero en esta concepción de juego los jugadores no tienen tanta importancia, las normas y los árbitros son quienes están revestidos de importancia. Los jugadores no son tan importantes como las señales que emiten, señales que están codificadas fundamentalmente en términos de precio: porque este es “el mecanismo que mejor va revelando la contraposición de deseos y apetencias” (Hayek, 1979, p.196). En el juego, en teoría todos los jugadores reciben un igual trato, gracias a las normas de recto comportamiento. Como en la selección natural, en la justicia y en el mercado; en el juego también hay ganadores y perdedores, y por lo tanto, esto es una demostración de universalidad de que la existencia de ganadores y perdedores no debe ser una preocupación. Pero es necesario advertir que en esta formulación no gana el mejor, sino aquel al cual en una “concreta ocasión sonrió el éxito” (Hayek, 1979, p.211); por tal motivo, entonces el azar también viene a ser un responsable de lo que sucede. Y el juego atravesado por el azar, permite que el individuo pueda determinar libremente si quiere ser patrono o trabajador.

La economía no es el análisis de los procesos, sino la “programación estratégica de la actividad de los individuos” (Foucault, 2007, p.261). Para los neoliberales, el análisis del trabajo no se centra en la relación de enajenación de la fuerza de trabajo, ni en la venta de trabajo; sino en el cálculo de la productividad del trabajador en función de los recursos que utiliza, por ello, el trabajador debe aumentar las horas de trabajo para ser más productivo, destruyendo las conquistas sociales en la materia: “el salario no es el precio de la venta de su fuerza de trabajo, es un ingreso” (Foucault, 2007, p.262); patrón y trabajador invierten en la producción, el trabajador invierte su capital humano. El sujeto-empresa es la extensión hasta los espacios más domésticos de la relación oferta-demanda sustituida por la competencia. El mercado es entonces el criterio fundamental de inteligibilidad de las relaciones sociales; criterio de

medición de la gubernamentalidad; todo se mide en relación de costos. Esta es la forma de la justicia.

VI. Conclusión

Para el desarrollo del neoliberalismo, este requiere básicamente de tres procedimientos, que se han conocido como desproteger/desregular/desestatizar. Aunque parezca una contradicción la desprotección, la desregulación y la desestatización requieren de la actuación activa del Estado, lo que implica una desprotección de protección, una desregulación reglamentada y desestatización estatizante. El neoliberalismo necesita, requiere de la modificación del derecho positivo para asegurar el despliegue coercitivo y la legitimidad en el uso de la fuerza que es una prerrogativa del Estado. El Estado de derecho es correlato del capitalismo, surge con él, a pesar de que el discurso mítico moderno intente plantear los orígenes del mismo en momentos y espacios inmemoriales, por lo tanto, platear de una manera tan simple, directa e irreflexiva que con el neoliberalismo el Estado desaparece o se debilita, es eludir el análisis sobre el proyecto civilizatorio moderno.

Cuando se imponen dinámicas empresariales desde los centros de poder mundial hacia los países de la periferia, significa que esas empresas puedan desenvolverse sin mayores regulaciones, pero las regulaciones para las sociedades son cada vez más cerradas, más estrictas, porque es la otra cara de la desregulación hacia arriba, requiere fuerte regulación hacia abajo. Toda esta dinámica es atravesada por los Estados, estos no dejan de ser activos, son agencias centrales de este proceso. Quienes pueden modificar el derecho positivo para desarrollar la *desregulación reglamentada de carácter bilateral*, sobre la cual hemos intentando trazar un bosquejo netamente introductorio, son los Estados; quienes elaboran y suscriben acuerdos para el asentamiento de transnacionales en los distintos países son los Estados, fundamentalmente a través de sus servicios exteriores, pero no exclusivamente a través de ellos; quienes participan de la dinámica de las tecnologías de represión contra las sociedad son los Estados; quienes salen beneficiados con la imposición de transnacionales en países periféricos, son los Estados centrales, porque generalmente estas empresas transnacionales pagan muy pocos impuestos en los países donde se imponen, pero si tienen una importante carga tributaria en donde están sus casas matrices, es decir, en los países potencias se aumenta la recaudación fiscal por el despliegue de transnacionales en el resto del mundo.

Cuando se afirma que con el neoliberalismo el Estado retrocede, se debilita o desaparece, se está usando la matriz ideológica y publicitaria principal del sistema de la competencia. En este punto coinciden la mayoría de detractores y defensores del neoliberalismo, ambos polos se acercan en este aspecto. Pero además, cuando se afirma que la manera de contener al neoliberalismo es centralizando todos los procesos en el Estado, se vuelve a desconocer la naturaleza del neoliberalismo y del proyecto hegemónico moderno, es un error asumir que Estado y neoliberalismo o Estado y competencia corresponden a campos antagónicos. La presencia de un Estado que ha cooptado todos los procesos sociales, porque supuestamente de esta forma se contiene al neoliberalismo, lejos de hacerlo, permite su introducción y despliegue de forma más contundente, porque la cooptación estatal contribuye al desarrollo de uno de los elementos centrales del neoliberalismo: el rompimiento de lo social. El neoliberalismo no es el modelo de la desregulación, al contrario, es un modelo centrado fuertemente en la regulación, en últimas, necesita de una legislación fuerte que contenga a los de abajo y permita el despliegue de los de arriba. La consecuencia práctica de comprender el proceso global contemporáneo desde las perspectiva que estamos desarrollando, es que podemos entender en la dinámica cotidiana de los países, que se pueden emitir normativas amparadas en el discurso de la soberanía, y que ese discurso de soberanía no restringe en absoluto el despliegue neoliberal, lo puede permitir y fomentar; a menos que sea un discurso de soberanía que esté disperso, radicalizado en la sociedad, en las sociedades, en eso que políticamente se enuncia como pueblo y en el campo sociojurídico se nombra ciudadanía. La soberanía centrada en el aparato estatal en nuestros días no es antineoliberal, al contrario es su reproductora.

VII: Referencias bibliográficas

- Bedin, G. (2000): *Los derechos humanos y el neoliberalismo*. Bogotá: Ediciones Magisterio.
- Boron, A. (2004): *Imperio e imperialismo, una lectura crítica de Michael Hart y Antonio Negri*. Buenos Aires: CLACSO.
- Callonni, S. y Ego, V. (2004): *Recolonización o independencia*. Buenos Aires: Editorial Norma.
- Castaingts, J. (2002): *Simbolismos del dinero: antropología y economía, una encrucijada*. México: Anthropos.
- Fair, H. (2010): Hacia una epistemología del neoliberalismo. *Revista Pensar. Epistemología y Ciencias Sociales*, (5). Recuperado de: <http://revistapensar.org/index.php/pensar/issue/view/5/showToc>

- Fitzpatrick, P. (1998): *La mitología del derecho moderno*. México: Siglo XXI Editores.
- Foucault, M. (2007): *Nacimiento de la biopolítica, curso en el College de France (1978-1979)*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- Hardt, M. y Negri, A. (2000): *Imperio* [traducción de Eduardo Sadier]. Massachussets: Harvard, University Press.
- Harvey, David (2008): *El neoliberalismo como destrucción creativa*. Apuntes del CENES, 27 (45) enero-junio. Recuperado de: <http://revistas.uptc.edu.co/index.php/cenes/article/view/3032/2747>
- Hayek, F. (1979): *Derecho, legislación y libertad*. Una nueva formulación de los principios liberales de la justicia y de la economía política. Volúmen II, El espejismo de la justicia social. Madrid: Uninón Editorial.
- Hayek, F. (2007): *Camino de servidumbre*. Madrid: Alianza Editorial.
- Lenin, V. (1976): *Textos sobre el imperialismo*. Madrid: Castellote editor.
- Pacheco, R. (2012): El capitalismo neoliberal y su sujeto. Teoría y crítica de la psicología (2). Recuperado de: <http://www.teocripsi.com/ojs/index.php/TCP/article/view/88/79>
- Patiño, A. (2006): *Fundamentación Jurídica del neoliberalismo en Hayek*. Epikeia, Revista del Departamento de Ciencias Sociales y Humanidades, (2). Recuperado de: http://epikeia.leon.uia.mx/old/numeros/02/epikeia02-fundamentacion_neoliberalismo.pdf
- Vergara, J. (2005): *La concepción de Hayek de estado de Derecho y la crítica de Hinkelant*. Polis, Revista Latinoamericana, (10). Recuperado de: <https://polis.revues.org/7519>
- Rojas, R. (2006): *El derecho desde la perspectiva de la escuela austriaca de economía*. I Congreso La Escuela Austriaca de Economía del Siglo XXI. Recuperado de: <http://www.escuelaaustriaca.org/2006-ponencias.php>
- Vilas, C (2002): *Globalización o imperio*. Estudios Latinoamericanos, VII (14) julio-diciembre.
- Wacquant, L. (2012): *Tres pasos hacia una antropología histórica del neoliberalismo real*. Revista Herramientas, (49). Recuperado de: <http://132.248.9.34/hevila/HerramientaBuenosAires/2012/no49/3.pdf>
- Wacquant, L. (2013): *Marginalidad, etnicidad y penalidad en la ciudad neoliberal: una categoría analítica*. Recuperado de: <http://loicwacquant.net/assets/Papers/Recent-Papers/Wacquant-Marginalidad-2014.pdf>
- Williams, J. (1999): *De nuevo en el camino*, Hayek y el estado de Derecho. Papel político (9-10). Colombia: Pontificia Universidad Javeriana.