



# **SUBVERSIONES INTELECTUALES**

# Derecho y capital

## Notas sobre el fetichismo jurídico\*

75

BEATRIZ STOLOWICZ

DEPARTAMENTO DE POLÍTICA Y CULTURA  
ÁREA PROBLEMAS DE AMÉRICA LATINA  
UAM XOCHIMILCO

**E**n la conmemoración de los 150 años de la publicación del Tomo I de *El Capital*, pienso que hay que evitar dos riesgos. Uno, que se convierta en un ritual escolástico, que seguro ahuyentará a potenciales lectores. El otro, que se fomente el instrumentalismo, es decir, preguntarse "para qué me sirve" y buscar el capítulo específico o la frase precisa que me resuelva un problema. O, en el extremo, para citarlo como principio de autoridad.

*El Capital* hay que leerlo para comprender las claves, los fundamentos del capitalismo y su reproducción, hasta hoy día. Es imprescindible para conocer y reconocer los mecanismos de encubrimiento, o aparenciales, que "naturalizan" esa reproducción. No todo lo captamos en una primera lectura, y cada vez nos sorprende más. La genialidad de Marx se aprecia mejor cuando alcanzamos a conocer las circunstancias, a los personajes y teorías con los que debate, y así se puede disfrutar al máximo la aguda ironía con que presenta sus rupturas. Y mucho más, todavía, cuando hacemos investigación sobre las modalidades actuales de la reproducción capitalista en nuestra región.

\* Conferencia en la mesa inaugural ("La crítica de la economía política. Notas acerca de la vigencia del método") del I Encuentro Nuestroamericano de Crítica Jurídica: *Pensamiento y Praxis*, realizada en la Universidad Autónoma Metropolitana-Unidad Cuajimalpa, Ciudad de México, 16 de octubre de 2017.

*En la conmemoración de los 150 años de la publicación del Tomo I de El Capital, pienso que hay que evitar dos riesgos. Uno, que se convierta en un ritual escolástico, que seguro ahuyentará a potenciales lectores. El otro, que se fomente el instrumentalismo, es decir, preguntarse “para qué me sirve” y buscar el capítulo específico o la frase precisa que me resuelva un problema. O, en el extremo, para citarlo como principio de autoridad.*

Como algunos saben, desde hace tiempo vengo insistiendo en la importancia del Derecho en la reproducción del gran capital en América Latina. Yo no soy jurista, y quizá por eso es que me ha preocupado desentrañar el fenómeno del fetichismo jurídico. Hoy me parece fundamental discutirlo por su presencia en el llamado pensamiento crítico. Sobre esta temática voy a invocar a Marx, pero de cara a nuestra realidad actual. En tan escasos minutos sólo podré enunciar algunos asuntos.

En el Prólogo de 1859 a la *Contribución a la crítica de la economía política*, Marx distinguía la materialidad de las relaciones sociales de producción, de su expresión jurídica como relaciones de propiedad. Y al mismo tiempo establecía su identidad para un período histórico. Líneas antes había dicho que es la vida material la base real sobre la que se eleva la superestructura jurídica y política. Se presupone, entonces, que son las relaciones sociales de producción las que determinan las formas jurídicas, pero al mismo tiempo es habitual decir que es la propiedad la que configura la relación social de producción. Así como lo formuló, de manera tan abstracta, genera dudas: entonces, ¿la propiedad es expresión jurídica, o es origen de la relación social de producción?

Será en *El Capital* donde Marx nos permite comprender mejor la distinción entre materialidad y expresión jurídica, y a la vez la relación entre ambas. Pero no lo encontramos tan claro en el Tomo I, que Marx publicó en 1867, sino sobre todo en el Tomo III, que Engels publicó en 1894, once años después de la muerte de Marx.

En varios capítulos de la Sección VI del Tomo III, en los que analiza la renta de la tierra, Marx desdobra “posesión” y “propiedad”. Esto queda más claro en su análisis del cambio de la forma histórica de la propiedad de la tierra. Porque propiedad de la tierra había en modos de producción anteriores, con funciones distintas a la propiedad capitalista de la tierra.

En la materialidad de la relación social de producción capitalista para la valorización del capital mediante trabajo asalariado, la clave es la posesión monopolizada de los medios de producción por unos pocos, de un lado; y la desposesión de esas condiciones de reproducción de la vida de los productores directos, por otro lado. Desposesión, no expropiación, porque los productores directos en la sociedad feudal no eran propietarios, pero sí poseedores de los medios de subsistencia. Como es bien conocido, esto lo desarrolló en el capítulo XXIV del Tomo I. Pero en los capítulos anteriores del Tomo I, Marx habla de la propiedad de los medios de producción, lo asume como un dato del modo de producción capitalista porque ya la posesión tiene su expresión jurídica consagrada.

En el Tomo III desarrolla el análisis de la función de la propiedad capitalista como hecho jurídico, en cuanto a que "faculta" la apropiación de plusvalor. La propiedad como expresión jurídica, en sí, no es la condición para la *producción de plusvalor*, pero sí es un medio coercitivo para la *apropiación de plusvalor*.

En el Tomo I analiza la apropiación del plusvalor allí donde éste se produce. Esta apropiación de trabajo impago es validada jurídicamente por el contrato, que lo hace aparecer como un acto voluntario de intercambio de equivalentes entre propietarios formalmente libres e iguales. El misterio de esa aparente igualdad es que el intercambio de equivalentes se hace entre el valor de la fuerza de trabajo y el salario, no por todo el trabajo, no por el plustrabajo, que es apropiado por el capitalista como plusvalor. En ese contrato, el trabajador es propietario sólo del valor de su fuerza de trabajo, de la energía gastada en el tiempo socialmente necesario para producir los medios para su reposición.

Es cierto que la existencia del contrato abre un campo posible de disputa para el trabajador para buscar aumentar el salario y su fondo de consumo. Pero la difícil conquista de la legislación laboral no abole la materialidad de la relación social de producción sustenta-



Retrato de Karl Marx. Nicolai Fechin, (1918)

[http://neusepic.com.ua/fart-i-rovnanaya-gotika/page/8\\_25293-kartiny-vusstehi-hudozhnikov-feshina-i-40-focta.html](http://neusepic.com.ua/fart-i-rovnanaya-gotika/page/8_25293-kartiny-vusstehi-hudozhnikov-feshina-i-40-focta.html)

*El Capital hay que leerlo para comprender las claves, los fundamentos del capitalismo y su reproducción, hasta hoy día. Es imprescindible para conocer y reconocer los mecanismos de encubrimiento, o aparentes, que “naturalizan” esa reproducción.*

da en productores directos desposeídos de los medios de reproducción de su vida.

Aunque aumente la porción pagada del tiempo de trabajo, el capital buscará nuevas formas de producir más plusvalor sin necesidad de violar el contrato. Esa es la clave del cambio tecnológico, entre otras estrategias.

En el Tomo III, Marx analiza cómo la propiedad, como expresión jurídica, faculta la apropiación de plusvalor también entre capitalistas, pero que la propiedad no es la que crea el plusvalor que se distribuye entre fracciones del capital. La distinción entre propiedad y posesión se ve aquí con mayor claridad.

En el caso de la renta de la tierra, el terrateniente es el propietario. El capitalista agrario tiene posesión de la tierra para explotarla mediante trabajo asalariado, adelantando algunos medios de producción. El contrato de arrendamiento faculta al terrateniente a apropiarse de una parte de la ganancia del capitalista agrario o minero, es decir apropiarse de plusvalor, bajo la forma de renta. Como dice Marx, “la renta es la expresión económica de la propiedad” (p.975, T.III<sup>1</sup>); pero la propiedad de la tierra no es la que produce la renta agraria, sino la explotación, la apropiación del plustrabajo de los asalariados. El terrateniente también se apropia de una parte de las ganancias extraordinarias que se obtienen por ciertas condiciones naturales, lo que Marx llama renta diferencial. La propiedad le permite al terrateniente ejercer coerción sobre el capitalista agrario o minero, incluso puede negarle el arrendamiento.

El desdoblamiento de propiedad y posesión también se observa en el capital de préstamo, que Marx trata en la Sección V del Tomo III. El que presta dinero como capital mantiene la propiedad sobre él. El capitalista productivo prestatario no es propietario de ese dinero, pero en posesión de él lo usa como capital

1 La referencia corresponde a la edición crítica del Tomo III publicada por Siglo XXI Editores México-España en 1981 (primera edición), a cargo de Pedro Scaron y traducción de León Mames.

para el proceso de valorización mediante plustrabajo, como plusvalor que se apropia como ganancia. Una parte de esa ganancia empresarial es apropiada por el prestamista bajo la forma de interés. La propiedad del dinero de préstamo no es la que origina la valorización como hecho económico, pero faculta al prestamista a apropiarse de una parte de esa ganancia empresarial. El contrato es un medio de coerción para ejercer presión.

El derecho faculta también al Estado a apropiarse de plusvalor, mediante medios coercitivos, bajo la forma de impuestos. Y también lo faculta a redistribuir el plusvalor entre clases y fracciones de clase. De modo que el derecho cumple un papel fundamental en las modalidades de la reproducción capitalista, según sea su intervención regulatoria en las formas contractuales que facultan a apropiarse de plusvalor y que tienen como premisa la propiedad, aunque por sí mismo el derecho no es creador de la materialidad de la producción de plusvalor. Claro que el Estado puede constituirse como capital productivo, pero no es por el derecho, sino por la relación asalariada, que puede valorizar capital con plusvalor.

Desde luego que el Estado no es un ente neutro, expresa la relación de fuerzas entre las clases y fracciones de clase. Este es el hecho político. Las que tienen más fuerza imponen sus intereses sobre las demás en la apropiación de plusvalor. Y buscan cristalizar esa relación de fuerzas mediante leyes. Es decir, fijando en el tiempo los contenidos de la acción coercitiva más allá de los avatares políticos, más allá de los cambios que pueda haber en la relación de fuerzas. Como dice Marx en el Tomo III: "a la parte dominante le interesa santificar lo existente confiriéndole el carácter de ley y fijar como legales sus barreras". Por eso el derecho cumple un papel fundamental para consolidar el modo de producción y sus relaciones de poder, presentándolas como "costumbre y tradición", agrega (p.1009, TIII).



El *Capital* de Carlos Marx en una edición de 1867.  
Biblioteca Central de Zürich.

*Hay un redoblado uso del derecho, de las facultades coercitivas, para asegurarle al gran capital nuevas áreas de valorización, para transferirle riqueza social, con apropiación creciente de plusvalor y también del valor de la fuerza de trabajo como fondo de consumo. En el capitalismo, el Estado y el derecho siempre son instrumentos para transferir riqueza al capital, pero ahora esto ocurre en dimensiones inéditas.*

La distinción entre propiedad y posesión es de suma importancia para visualizar las modalidades actuales de la reproducción capitalista en América Latina. Voy a poner algunos ejemplos<sup>2</sup>.

Como anota Marx, la subordinación capitalista de la producción agraria es la que se completa más tardíamente. Lo decía para Inglaterra, pero es mucho más cierto para América Latina donde todavía subsiste la pequeña producción campesina. En las últimas décadas el gran capital transnacional despliega nuevas estrategias para terminar de subordinarla y usarla en su valorización, para subsumirla explotando su debilidad económica. Una de las formas es lo que llaman Negocios Inclusivos. Para evitar las resistencias sociopolíticas, en lugar de despojarle la tierra al pequeño propietario, el gran capital transnacional firma un contrato con él. Le asegura que le comprará toda la cosecha a un precio fijado en el contrato, lo que al pequeño productor le parece una bendición. La facultad coercitiva de la transnacional no la ejerce mediante la propiedad de la tierra, sino por la tremenda necesidad económica del campesino para vender su cosecha. A cambio, le impone qué va a producir y cómo; y también le vende el llamado paquete tecnológico, incluidas las semillas transgénicas y los herbicidas de las transnacionales. Obliga al productor a contratar un seguro con el capital financiero por riesgos sobre la cosecha. Y mientras, la transnacional especula a futuro con esas cosechas comprometidas, con precios muy superiores a los que pagará al campesino. No le interesa la propiedad de la tierra, sino la subsunción real de la producción campesina al capital, para extraerle plustrabajo. Lo que el campesino recibe, según investigaciones de Colombia y Ecuador, llega a unos dos salarios mínimos, y de hecho se convierte en jornale-

2 Análisis con amplitud estos y otros fenómenos en: *El misterio del posneoliberalismo. Tomo II: La estrategia para América Latina*. Bogotá, ILSA/Espacio Crítico Ediciones, noviembre de 2016.

ro de la gran empresa, aunque mantenga la propiedad. Por la que no cobra renta, que se la queda la transnacional.

Otras formas usa el gran capital para subsumir el territorio urbano para su valorización. A los pequeños poseedores de tierra, que no tienen títulos de propiedad, los titularizan para introducirlos al mercado y someterlos a las presiones del capital, obligándolos a vender en las peores condiciones. Pero ya no será despojo, sino un acto contractual formalmente libre.

Así, en un caso el contrato no afecta la propiedad para la valorización del gran capital, en el otro usa la propiedad para hacerlo.

Otro ejemplo: las grandes inversiones transnacionales se hacen actualmente con apalancamiento, es decir, con capital que no es jurídicamente propio. Tomen en cuenta que muchas de ellas se hacen con los fondos de pensiones. La propiedad de ese dinero es formalmente de los trabajadores. En el caso de los asalariados, es una porción de la única parte del valor que produjeron con su trabajo que les pertenece legalmente, en calidad de fondo de consumo, que será para consumo diferido o futuro. Formalmente no pierden la propiedad sobre él, los inversores sólo lo tienen en posesión. Pero la legislación, como mecanismo coercitivo en contra de los trabajadores, les pone barreras para que no cobren el interés que sí se apropiaría un capitalista prestamista.

Lo mismo ocurre con la llamada Inclusión Financiera, que por ley obliga a bancarizar todo el fondo de consumo de los que viven de su trabajo actual, pasado y futuro: los salarios, las jubilaciones y pensiones, las transferencias monetarias de las llamadas políticas sociales incluidas las becas para estudiantes y el pago de impuestos y servicios.

Esa inmensa cantidad de dinero entra a los bancos antes de que llegue a manos de sus propietarios formales y lo puedan consumir en bienes y servicios. No pierden la titularidad jurídica de ese dinero, pero son desposeídos de él temporalmente, sea por horas

o días. Esa inmensa cantidad de dinero en posesión del capital financiero, sin que sea de su propiedad, le permite generar las ganancias inmensas que estamos observando. Y además el Estado les paga a los bancos por las cuentas bancarias y por cada retiro en cajero electrónico. ¿Con qué les paga? Con los impuestos directos e indirectos que solamente pagan los asalariados y los consumidores pobres, porque el capital no paga impuestos. El último ejemplo que voy a dar son las asociaciones público-privadas, que por ley se están imponiendo para todo: desde obras de infraestructura, servicios, hasta cárceles, salud y educación. En esos contratos, el Estado no pierde la titularidad jurídica de los bienes y servicios públicos, pero concede su posesión al capital para su explotación, con contratos por períodos larguísimos, hasta de 100 años. El Estado financia una parte importante de la inversión, y además a los empresarios les asegura niveles de ganancia pagándoles las llamadas contraprestaciones. Los privados invierten capital apalancado, que no es propio, y el Estado les garantiza a los financieros prestamistas pagos por eventuales devaluaciones o por retraso y falta de pago del inversionista prestatario. Las leyes de asociación público-privada obligan al Estado a asegurar esos pagos en las leyes presupuestales y a crear fondos de garantía. Es decir, que el Estado se obliga a sí mismo a ser un vehículo de transferencia de riqueza social al gran capital, que proviene de los impuestos de asalariados y consumidores pobres, actuales y pasados. Porque los bienes públicos así fueron financiados. Pero no pierde la titularidad jurídica sobre ellos, que siguen siendo formalmente públicos.

Estamos viendo cómo las grandes empresas acumulan y obtienen ganancias sin ser necesariamente propietarias del capital que, bajo su posesión, les permite producir plusvalor o apropiarse de ganancias extraordinarias. Hay un redoblado uso del derecho, de las facultades coercitivas, para asegurarle al gran capital nuevas áreas de valorización, para



*El Capital sigue siendo, un siglo y medio después, una fuente fundamental de comprensión y problematización. No ofrece recetas ni nos resuelve todos los problemas, que la investigación debe aclarar y explicar, y que la voluntad y creatividad colectiva deberán resolver para construir fuerza.*

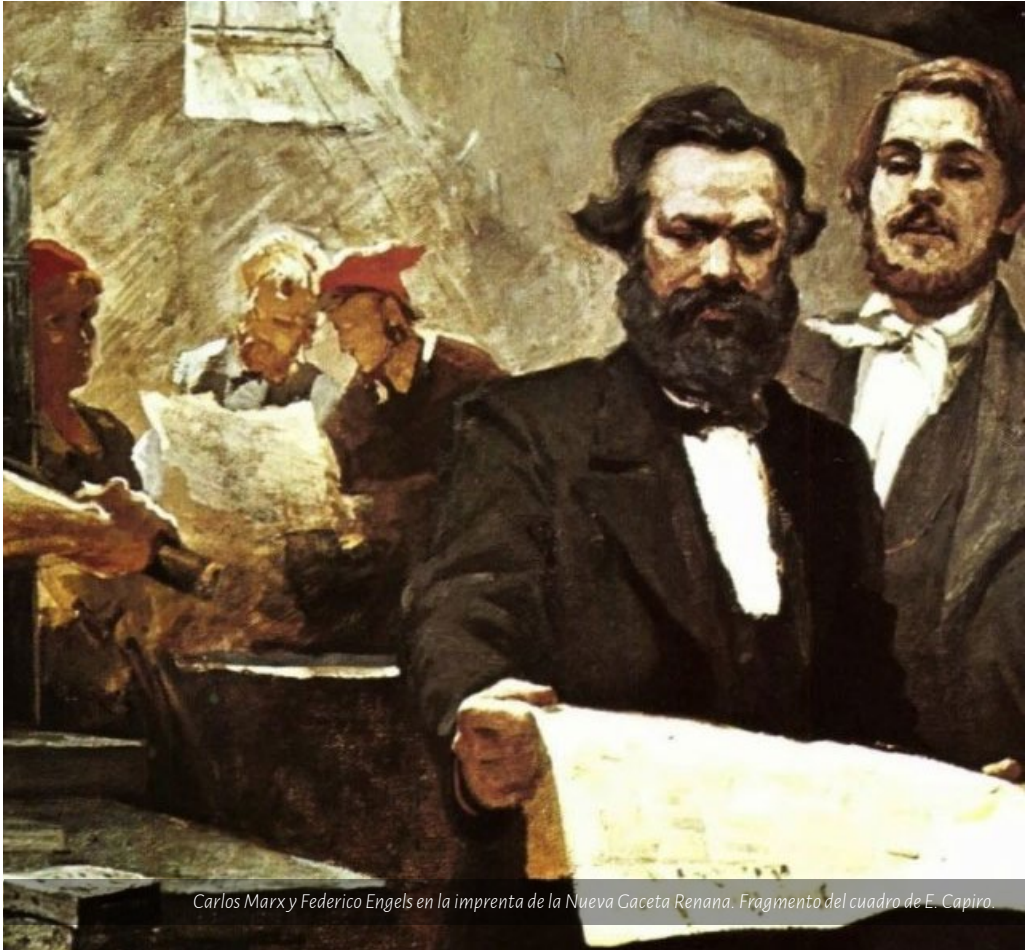
transferirle riqueza social, con apropiación creciente de plusvalor y también del valor de la fuerza de trabajo como fondo de consumo. En el capitalismo, el Estado y el derecho siempre son instrumentos para transferir riqueza al capital, pero ahora esto ocurre en dimensiones inéditas.

Si no se tiene esta mirada más clara sobre el desdoblamiento entre posesión y propiedad en la reproducción capitalista, que la teoría de Marx ayuda a abordar, es difícil captarlo. Si no se tiene bien visualizada la materialidad de las relaciones sociales, la fuerza o potencia que puede ejercer económica y socialmente cada uno de los sujetos y clases sobre los otros, usando la coerción de la necesidad de reproducción de la vida sea con coerción jurídica extraeconómica o sin ella, se puede caer en el fetichismo. En atribuirle al derecho la función genealógica de todos los procesos de reproducción capitalista, aun cuando no la tenga.

Lo que realmente esto prueba es que, hoy día, en el Estado no se está expresando una fuerza suficiente de los explotados y dominados, cuya debilidad se origina en las relaciones económicas y en las políticas, incluida la dominación ideológica. Éste debería ser el punto de partida para explicar la función del Estado y del derecho.

Termino diciendo que esto sí lo tienen y lo tenían muy claro los liberales, desde el orden-liberalismo alemán de los años 30 del siglo pasado, al que estaba vinculado Hayek, y que luego denominaron neoliberalismo. Para ellos el constitucionalismo era fundamental. Pero distinguían entre la "constitución real de los factores de poder" y la "constitución de papel". Para ellos, como intelectuales y operadores del capital, lo fundamental era, y es, la constitución real de los factores de poder, y su gran objetivo es fortalecer ese poder real del

capital, con estrategias que van desde lo económico hasta la reconfiguración de la sociedad y el dominio ideológico. La "constitución de papel" debe ser adecuada a la "constitu-



Carlos Marx y Federico Engels en la imprenta de la Nueva Gaceta Renana. Fragmento del cuadro de E. Capiro.

ción real” para asegurar la permanencia de esos factores reales de poder, pero no es el origen último de ese poder. Cuestionaban y cuestionan el fetichismo jurídico de explicar el origen del poder real en la sociedad por una constitución escrita. Pero usaban y usan intensamente al derecho para sus objetivos. Por el contrario, sectores del llamado pensamiento crítico latinoamericano hacen del constitucionalismo un fin en sí mismo. Se piensa que una asamblea constituyente que elabore una nueva constitución escrita es suficiente para transformar la realidad de manera automática. Y suelen desatender la transformación de los “factores reales de poder” que pasan por reducir el poder del capital

en todas las dimensiones en que se produce y reproduce. Desde luego la jurídica, que es un campo de disputa que no puede abandonarse. Y hasta el papel de las universidades públicas en la naturalización ideológica y en la legitimación de esa reproducción.

Para discutir estos problemas, *El Capital* sigue siendo, un siglo y medio después, una fuente fundamental de comprensión y problematización. No ofrece recetas ni nos resuelve todos los problemas, que la investigación debe aclarar y explicar, y que la voluntad y creatividad colectiva deberán resolver para construir fuerza.

Muchas gracias.