

SERIE PENSAMIENTO CRÍTICO Nº 1

Andreas Fischer-Lescano

LA FUERZA DEL DERECHO

Prólogo y Traducción
Alex Iván Valle Franco

SERIE PENSAMIENTO CRÍTICO N°1

La fuerza del Derecho

TRANSNATIONAL FORCE OF LAW

FUNDED BY THE EUROPEAN RESEARCH COUNCIL



European Research Council
Established by the European Commission

“This book has received funding from the European Research Council (ERC) under the European Union’s Horizon 2020 research and innovation programme (www.tfl.uni-bremen.de/en, ERC-2014-CoG, No. 647313-Tansnational Force of Law, Andreas Fischer-Lescano)”

ANDREAS FISCHER-LESCANO

La fuerza del Derecho

Prólogo y Traducción

Alex Iván Valle Franco

Quito, Ecuador



Editorial El Siglo
San Pedro N33-08 y Rumipamba
Telf.: (593-2) 2238 250

“This book has received funding from the European Research Council (ERC) under the European Union's Horizon 2020 research and innovation programme (www.tfl.uni-bremen.de/en, ERC-2014-CoG, No. 647313-Tans-national Force of Law, Andreas Fischer-Lescano)”

Serie: Pensamiento crítico, N° 1

© La fuerza del Derecho
Andreas Fischer-Lescano

Primera edición

Enero 2019
Quito, Ecuador

ISBN: 978-9942-8726-1-6

Diseño de Portada

Jorge Navarrete

Diseño de páginas interiores e impresión

Imprenta V&M Gráficas
Jorge Juan N32-36 y Mariana de Jesús
Telf.: (593-2) 3201 171

Quito - Ecuador

Las opiniones vertidas en este libro es de responsabilidad del autor y no representan necesariamente el pensamiento de los editores.

Índice

PRESENTACIÓN	9
PRÓLOGO	19
CAPÍTULO I	
Derecho – Fuerza del Derecho (Rechts – Kraft – Recht): Seis Tesis	23
CAPÍTULO II	
La Tragedia del Derecho	35
1. Razón y violencia del Derecho	37
2. La fuerza del Derecho en la constelación transnacional	45
3. Ajax: la intrusión de la obra en el tiempo	54
4. Derecho mimético	68
CAPÍTULO III	
La Fuerza del Derecho	71
1. La fuerza expresiva en el Derecho	77
2. La estética como reflexión jurídica	92
3. Derecho reflexivo	98
CAPÍTULO IV	
Derechos de Fuerza	107
1. Singularidad y totalidad	111
2. Rechtsverfassungsrecht: derecho constitucional del Derecho	115
CAPÍTULO V	
Conclusión: fuerza humana como fuerza social	119
BIBLIOGRAFÍA	125

Presentación

“El Derecho debe comportarse responsablemente en relación a la fuerza para poder entender y modificar el mecanismo por el cual la reprime. Sólo si libera las fuerzas normativas y se asienta sobre ellas, la fuerza del Derecho tendrá una oportunidad. Esta posibilidad puede surgir sólo de un Derecho que no subyugue la fuerza, sino que posibilite su desenvolvimiento. Esto presupone un Derecho de la fuerza, un Derecho a la fuerza. El Derecho de exigir judicialmente Derechos al desarrollo de fuerzas naturales, humanas y sociales es el supuesto del Derecho. El Derecho fundamental a la fuerza asegura el fundamento del propio Derecho.” (Andreas Fischer-Lescano)

I

Del análisis externo al interno del Derecho

Vivimos un mundo complejo integrado por una maraña de relaciones sociales de mutua dependencia. Pensemos, además, que necesitamos de aquella para la supervivencia. El conductor de un bus de

acceso público que lleva su vehículo a toda velocidad para completar la cuota de dinero que le exige el dueño, el tiene en sus manos la vida de cientos de pasajeros que dependen de su pericia, experiencia e incluso, de que ese día esté de a buenas con su esposa. De entre ellos, viaja un burócrata que lleva en su maletín los planos del sistema de agua potable para un barrio marginal. Si muriera, ese barrio deberá esperar, al menos, una década más. ¡Todo el tiempo nos ponemos en manos de otros! Si quien prepara los alimentos conserva cuerdamente las normas de higiene que hacen que su comida no se infecte el virus de hepatitis que están en ese momento en ambiente, si quien debe usar un condón en una relación sexual furtiva y ocasional no lo hace, si quien debe poner ese tornillo en la baranda de un centro comercial no lo hace: si cada uno de nosotros no cumple su rol, se produce un caos social total.

Si nos ponemos a pensar en las múltiples ocasiones en las que dependemos de las decisiones de otros, tal vez la vida social se transformaría en una pesadilla paranoide. Si un piloto de avión se emborracha el día anterior a su vuelo, si un granjero usa aguas servidas para cultivar, si quien debió respetar la luz roja de un semáforo pasa desaforado al medio día, todo sería un desastre. No obstante, esto no acontece por dos evidencias psicosociales que se han venido fraguando en el devenir histórico de la modernidad. La *razón de certeza* que es un elemento social hegemónico, lo cual quiere decir que existe una confianza en el orden y la vigilancia como ejes de lo social. Por esto, a pesar de que existen “crisis de certeza”, la vuelta al orden es casi un hecho inexorable. De hecho, en la actualidad ese orden es aún más invencible pues actúa en consonancia con la hegemonía del mercado luego de la caída de los socialismos reales. Así, el llamado lacónico al “fin de la historia” de Fukuyama parece una condena de muerte a las utopía sin retorno en el mundo de hoy.

Luego, tenemos el *discurso de la razonabilidad social*. De acuerdo a esto, ocurre una dictadura del silogismo para medir la vida social. Por supuesto, esto parece semántico cuando vemos que estamos rodeados de actos irracionales: un político que pide pena de muerte para los ladrones y violadores, los justificativos de estos políticos respecto de su corrupción o la pobreza del debate político donde se descalifica

al contrincante y no se discuten ideas ni proyectos. No obstante, me refiero al convencimiento de la gente respecto de que, incluso estas aberraciones sociales y políticas, son parte de la racionalidad. El punto es que todo se justifica como razonable aunque no lo sea, por tanto, lo importante es la calidad discursiva de lo razonable y no la “recta” forma de proceder de los seres humanos. Žižek parece explicarlo de mejor manera en la medida en que dichos justificativos surgen de una “matriz generativa que regula la relación entre lo visible y lo no invisible, entre lo imaginable y lo no imaginable”. Esa cualidad psicoanalítica de la razonabilidad viste de un ropaje de verdad a la pobreza social y ética de nuestras sociedades. En términos de democracia, nos encontramos lejos de las olas democráticas advertidas por Huntington, y nos enfrentamos, más bien, a un reflujó de aguas que anuncia en su lugar un tsunami civilizatorio.

En este contexto, uno de los pilares de este régimen moderno es el Derecho moderno, el cual ha sido presentado como un producto terminado, fruto de la razón. Pero no es cualquier mojón demarcatorio de los actos humanos, sino el eje vertebrador de toda la vida moderna, pues casi no hay hecho social que no tenga una significación jurídica. En consecuencia, la certidumbre social, en gran medida, tiene que ver con la certidumbre del derecho en la vida social. Sin embargo, esta certidumbre es relativa. Sino miremos la cantidad de fisuras que a diario presentan las cuestiones jurídicas: el heredero que es despojado de sus bienes por no cumplir con las formas, el trabajador que debe aceptar las condiciones del empleador en un tiempo de más de cinco años, el familiar de alguien que fue asesinado, pero cuyo caso se archiva porque el Estado no tiene adecuados mecanismos de investigación del delito. Pero además ocurre algo más grave, tal como lo establece Cárcova, el Derecho no es un cuerpo visible con nitidez para los ciudadanos. En sus palabras, el Derecho “es opaco”, por lo que aquella máxima de que el Derecho se presume conocido por todos del Derecho Civil resulta realmente insultante.

¿Sin embargo, qué mantiene la validez jurídica del Derecho moderno y qué hace que obligue? Ha habido muchos intentos por solucionar esta interrogante, pero se han impuesto las teorías formalistas que se expresan en el hallazgo supuestamente científico de Kelsen, de que di-

cha validez y obligatoriedad están aseguradas por el procedimiento de formación de las normas y la legalidad de la autoridad que lo realiza. Tal legitimidad estaría refrendada por una norma fundamental o de origen, la cual simplemente fue decidida por autoridades legitimadas. Esta solución es genial por su simplicidad, pero asusta por su cinismo y circularidad. Al otro extremo, Marx afirmaba que el Derecho no es sino un instrumento al servicio de la dominación de una clases sobre otra, y que formaba parte de una superestructura que devendría en inútil una vez que el proletariado se apropiara de las condiciones reales de poder (infraestructura).

Tal como se puede ver, esta respuesta invoca el realismo político, pero le suma al fenómeno jurídico un determinismo paralizante o lo politiza hasta el paroxismo totalitario. En el medio, varias teorías dan cuenta de otras posibilidades entre muchas: que existe un imperativo moral en los seres humanos para obedecer, que hay mandatos anteriores al ser humano (Kant) y toda organización política, que son las condiciones sociales las que prefiguran las normas (Durkheim) o que su cumplimiento responde a la necesidad de supervivencia (Comte) y a la organización racional humana (Weber y Hegel).

A pesar de los esfuerzos teóricos rápidamente descritos todas son explicaciones internas sobre la obligatoriedad del Derecho y todas, de alguna manera, caen en lo formal o en una materialidad decisionista y casi schmittiana que desdibuja el Derecho. Asumir así el análisis cuenta como un esfuerzo por naturalizar el derecho y no para ver su utilidad, pues de acuerdo a lo descrito, el Derecho es un sistema cerrado y autorreferente, en palabras de Lhumann, “autopoyético” (que se da origen a sí mismo). Ese onanismo de las teorías tradicionales cubre al Derecho con un manto de invisibilidad como el de Harry Potter, impidiendo que podamos ver sus formas externas, su utilidad social y su potencial emancipatorio-civilizatorio.

Fue en este contexto en el que apareció en septiembre de 1986 la obra de Pierre Bourdieu que, como parte de un curso sobre el L'État en el Collège de France en 1991, se tituló “La forcé du droit. Eléments pour une sociologie du champ juridique”. Este trabajo se editó dentro del volumen 64 de la revista “Actes de Recherches en Sciences Sociales” que tomó el título general de “De quel droit?”. Esta revista había

sido fundada por Bourdieu en 1975 con un grupo de investigadores del Centro de Sociología Europea.

La primera edición sistemática en lengua española de este trabajo se realizó dentro de un compendio que se tituló “Poder, Derecho y Clases Sociales” que compiló varios artículos de Bourdieu por parte de la editorial Desclée de Brouwer de Bilbao (España) en dos ediciones en 2000 y en 2001 y que fueron dirigidas por Andrés García Inda.

Por último, la editorial Siglo del Hombre Editores y la Universidad de los Andes de Bogotá en 2002 publicaron en Colombia “La Fuerza del Derecho”, donde se recogen dos trabajos que critican racionalidad clásica del Derecho. Por una parte, Gunther Teubner y por la otra, Pierre Bourdieu con un trabajo titulado “Elementos para una Sociología del Campo Jurídico”.

El libro contiene un estudio preliminar de Carlos Morales De Setién Ravina. El texto de Teubner busca explicar el Derecho desde la teoría de sistemas (Luhmann), donde el Derecho es un sistema autorreferente y cerrado, y donde el ser humano no participa de esta dinámica; mientras, que Bourdieu requiere un análisis desde la aplicación de campo jurídico, de tal manera que dentro de él existen reglas para el ingreso, mantenimiento y salida de acuerdo a la capacidad de los actores políticos de acumular capital simbólico y construir desde allí la hegemonía. En ambas opciones teóricas, el Derecho obliga por ser un sistema de relaciones internas de racionalidad o porque existe un *habitus* particular que se construye dentro del campo político que delimita las interacciones de reglas de la lucha por la hegemonía. En ambos casos la fuerza del Derecho sigue siendo un problema externo.

A pesar de la lucidez de estas explicaciones, quedaron algunas interrogantes que resolver. ¿Cuál es el mecanismo que se mueve dentro del Derecho para dotar de fuerza a sus efectos sobre los ciudadanos?, ¿puede la violencia natural del derecho usarse para algo más que para la dominación?, ¿tiene esa violencia usos emancipatorios o civilizatorios? Para responder a esto, necesitamos realizar un análisis interno al Derecho.

La obra de Andreas Fischer-Lescano parece ser un puente para avanzar en este anhelo.

II

La fuerza del Derecho y la fuerza en el Derecho

Fischer-Lescano nos muestra un Derecho encapsulado por las normas y la racionalidad plana y casi mítica del Derecho. El autor en su análisis demuestra la insuficiencia de la explicación racionalista-normativa del Derecho a partir de la lógica tradicional de la cosa juzgada. Al parecer, la violencia del Derecho es sofocada por la fría racionalidad normativa, la cual tiene como justificativo la necesidad de presentar los conflictos sociales como soluciones simplemente jurídicas, sin que importe el debate sobre si son justas o socialmente útiles. El Derecho se presenta como el discurso de la “no violencia”. Lo espectral es que nada justifica esta naturaleza, sino su propia existencia. Casi como que el Derecho en sí mismo fuera una garantía de no violencia. Pero eso no logra sofocar la violencia natural del Derecho, sólo muestra una fachada no violenta que oculta su posible malignidad.

Un ejemplo de esto lo podemos ver en el uso del poder punitivo. Uno de los avances de la modernidad de la mano de Hegel y Feuerbach es la idea del monopolio de la fuerza por parte del Estado. Antes de esto, la aplicación de las penas y la coerción directa a los trasgresores del orden estaban privatizados y se hacía, ya sea por una corporación social como la Iglesia o directamente por varios grupos organizados. A aquello se le ha llamado justicia inquisitiva que operó formalmente en América Latina hasta los años noventa y que se mantiene aún en los patrones culturales de juzgamiento penal en la Región.

Este monopolio, sin embargo, no supone una eliminación de la violencia, sino sólo su racionalización, que quiere decir que se aplica de acuerdo a reglas socialmente conocidas. Pero esta violencia no deja de ser tal para una parte enorme de la población cuando se criminaliza a los más pobres, a los extranjeros, a las mujeres o a todo aquel que sea socialmente diferente. Esto quiere decir, que tampoco logró racionalizarse, sino que se volvió selectiva y discreta. La violencia del Derecho muestra su rostro sólo a los descalzos y sin oportunidades, y lo esconde, incluso, para quienes se benefician de este orden injusto en su moral en nombre de la seguridad, civilización y valores familiares.

Fischer-Lescano propone un enfoque innovador a la clásica sobre “la fuerza del Derecho” que ya se comentó líneas atrás. Busca explicar nuestro autor “la fuerza en el Derecho”, es decir en las relaciones internas que contienen la violencia natural del Derecho y evidencia su potencial emancipatorio y contrahegemónico. Así, el trabajo del autor descubre que las relaciones derecho-racionalidad y no racionalidad, y violencia-no violencia del derecho moderno esconde un origen realmente mítico, y propone el horizonte ideal tomado de Walter Benjamin: promover una “cultura del corazón” que genere un consenso sobre la violencia para transformar el Derecho, puesto que no es posible superar el derecho con su propia clausura. Una construcción social del Derecho más democrática necesita un nuevo consenso y eso se lograría con el uso instrumental del derecho para los cambios sociales, lo cual haría de éste una tribuna de disputa por la hegemonía al igual que las calles y la resistencia política histórica en todas sus formas.

El mensaje importante del autor es que la potencia del Derecho no está solamente en su instrumentación política posterior, sino además en su propio contenido liberador. Si bien es cierto esta obra fue escrita para el contexto europeo, tiene un enorme valor para la reflexión universal y para la instrumentación de sus ideas hacia la emancipación social y la liberación de los pueblos excluidos en América Latina.

III

Breve reseña del autor

Andreas Fischer-Lescano estudió Derecho y filosofía de 1994 a 1999 en la Universidad de Tübingen, la Universidad de Göttingen, la Pontificia Universidad de Comillas en Madrid y la Universidad de Frankfurt am Main. Después de haber aprobado el primer examen de ley estatal en 1999, completó su pasantía legal en Frankfurt am Main y en São Paulo y fue miembro de la firma de abogados Hengeler Mueller. En 2004 fue galardonado con un grado *summa cum laude* por la Universidad de Frankfurt am Main.

De 2001 a 2004, Fischer-Lescano trabajó como investigador asociado en los profesores Michael Bothe y Thomas Vesting en la Universi-

dad de Frankfurt. En 2002 y 2003 estudió en el Instituto Universitario Europeo de Florencia, donde obtuvo una maestría en derecho. De 2003 a 2004, fue también investigador asociado al proyecto en el Instituto Max Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional en Heidelberg. Desde 2004 hasta 2006, fue investigador asociado en el Instituto de Derecho Comercial de la Universidad Goethe de Frankfurt am Main con Gunther Teubner y miembro de la Fundación Hessian para la Investigación de la Paz y los Conflictos (HSFK). En 2006 fue parte del Consejo Académico en la Universidad de Frankfurt. En 2007 obtuvo la habilitación y la concesión de los permisos de enseñanza para el derecho público, el derecho europeo, el derecho internacional y la teoría jurídica.

En 2008 ocupó una cátedra sustituta de derecho público en la Universidad de Bielefeld y en el siguiente semestre de verano, profesor suplente de derecho público, derecho europeo y derecho internacional en la Universidad de Bremen. Desde esa época es profesor titular en la Universidad de Bremen y Director Ejecutivo del Centro de Política Jurídica Europea de la Universidad de Bremen (ZERP). Desde 2015 preside el comité de doctorado del departamento. Fischer-Lescano fue uno de los miembros fundadores del *think tank* político Institut Solidarische Moderne (ISM) y pertenece a la Asociación de Profesores de Derecho del Estado de Alemania. Al mismo tiempo, también participa como profesor de enlace de la Fundación Friedrich Ebert y es coeditor de *Critical Justice*, *Journal of Aliens Law and Foreigners Policy*.

Al mismo tiempo, Fischer-Lescano es un activista, lo cual lo llevó en febrero de 2011 a acusar al Ministro de Defensa Karl-Theodor Guttenberg de plagiar su tesis doctoral, quien se vio obligado a renunciar el 1 de marzo de 2011; y, finalmente apoyó las reclamaciones de reparación de Grecia contra Alemania en 2015 por una deuda de 1942, las cuales estaban perfectamente justificadas desde la perspectiva del derecho internacional.

Con estos antecedentes, quiero presentar este libro en nombre de la Editorial El Siglo. Este importante libro inaugura la colección “Pensamiento Jurídico Popular”, y que creo que marca la senda de los libros futuros en su carácter crítico y socialmente útil. Nuestra Editorial tiene el honor de contar con este valioso libro, cuya primera versión en

español ponemos al alcance de todos los países de habla hispana. Su traducción fue realizada por un alumno de Fischer-Lescano, quien además forma parte de nuestra editorial: Alex Valle. La importancia de esto es la posibilidad de comunicar a comunidades académicas antes separadas por las barreras idiomáticas y culturales, y compartir ideas para que otro mundo desde el derecho sea posible. “Habent sua fata libelli”: todo libro tiene su propio destino.

Luis Fernando Ávila Linzán
Gerente General
Editorial El Siglo

Prólogo

Uno de los conceptos más discutidos en la teoría jurídica y en la sociología del derecho ha sido el del racionalismo jurídico, dado que este se concentra en el mundo de lo intelegible (nomos/normas) y no en el mundo de lo sensible (sentimientos). El exacerbado racionalismo jurídico ha conducido a que el Derecho sea usado como contingente, lo cual impide en virtud de su propia forma dominante/universal, dar respuestas a los conflictos sociales que hoy en día se presentan. Textos como el de Pierre Bourdieu y Gunther Teubner sobre la “Fuerza del Derecho” han dado ciertos elementos para entender de forma reflexiva los contenidos materiales del Derecho en la actualidad. Sin embargo, no analizan de forma precisa el fundamento y los orígenes de la fuerza material de ese Derecho o de sus fuerzas externas, ni tampoco se piensa en ese Derecho como una fuerza emancipadora. Es por eso, que toma mucha importancia el libro “La fuerza del Derecho” del autor Andreas Fischer-Lescano¹ que originalmente fue publicado en Alemán en el 2013, posteriormente en portugués en el 2017, y que ahora es traducido al español en la presente obra de editorial El Siglo. El autor en su libro promueve el pensamiento crítico relativo a las condiciones sistémicas de los marcos normativos vigentes en la sociedad mundial. Fischer-Lescano busca romper con la hegemónica forma de pensar el

1. Andreas Fischer-Lescano, es profesor de Derecho Internacional Público de la facultad de jurisprudencia de la Universidad de Bremen-Alemania. Es director del centro de estudios políticos-jurídicos europeos ZERP.

Derecho, únicamente desde la racionalidad normativa, e incluye en la reflexión términos como: “fuerza/violencia”, “sentimientos”, “crítica”, “estética”, “singularidad”, “totalidad”, “fuerza humana”, “fuerza social”, “emancipación”, entre otros.

Una discusión teórica, apasionante y controvertida se encuentra en el momento en que el autor discurre como el Derecho gana su fuerza de ley, su vigencia, y su fuerza de cosa juzgada, a tal punto de que esta cosa juzgada, puede prevalecer en caso de injustos promulgados a través de sentencias válidas en el mundo jurídico. Por otra parte, se discute la teoría del Derecho no solo desde el punto de vista normativo sino desde su ambiente social y humano, es decir desde un campo de fuerza plural, en el que se generan colisiones y fricciones que no siempre se resuelven desde el positivismo normativo. En ese sentido, el autor señala que para un derecho mundial hegemónico puede existir un derecho contra hegemónico, que para un derecho que oprime puede construirse un derecho que libera, que para aquellas fuerzas que canibalizan el Derecho desde arriba se constituyen otras fuerzas desde un constitucionalismo desde abajo, que para aquellas fuerzas que oprimen también existen fuerzas que generan un Derecho de los oprimidos. Así, el autor nos da la posibilidad de trascender a través del derecho mimético como una herramienta subversiva de realización de la justicia que permite pensar en un porvenir más justo. Las intrincadas relaciones del Derecho y su fuerza son pensadas desde el ámbito filosófico, la teoría del derecho, la teoría crítica, la filosofía de la estética, la crítica del juicio, el análisis de la tragedia, la sociología jurídica y los sistemas sociales, es por eso que la obra en algunos párrafos se vuelve un poco abstracta, no obstante, no deja de atraer al lector precisamente por la agudeza del análisis y la precisión de la terminología utilizada.

A pesar de ser un libro no muy extenso, este se caracteriza por la densidad, amplitud y alta abstracción teórica que muestran un Derecho mucho más humano, mucho más sensible, desde un análisis de su propia tragedia por medio de la estética sociológica muy bien utilizada. Aquí se incluye un análisis de la teoría crítica de las sociedades y de su relación con el Derecho, para ello se apoya en autores como Adorno, Benjamin, Derrida, y Luhmann, para finalmente terminar el debate con Menke sobre las formas de pensar una teoría crítica acerca del

Derecho como una posibilidad de trascendencia del Derecho como una utopía que plantea la necesidad de la emancipación humana, para ello el autor plantea más que una reflexión de tipo Kantiana sobre la racionalidad. El autor afirma que la teoría y la filosofía del derecho deben ser capaces de desarrollar esquemas argumentativos que este fuera del típico *logos* socrático occidental. Es decir, que se plantea una salida al discurso occidental del racionalismo puro con la cual se han desarrollado muchas bases teóricas del siglo XX, que han permitido justificar la violencia estatal y la implantación de un *modus operandi* conformado por fuerzas racionales desde diferentes dimensiones, siendo esta racionalidad cartesiana la que ha excluido del Derecho el mundo de lo sensible. Es por eso que plantea el autor con gran decisión, la inclusión de la estética en el mundo del Derecho, para que este se desarrolle con sensibilidad-humanidad. Con este debate, el discurso provocador del autor pone en tela de juicio al derecho tradicional y su discurso hegemónico-racionalista. Sin duda esta obra es de obligada lectura para todos quienes transitan por la vereda de la crítica jurídica y quieren trascender de profanos del Derecho a juristas entendidos y reflexivos.

El presente libro ha sido traducido por un ex-alumno de doctorado del autor en la Universidad de Bremen-Alemania, a quien se le ha encomendado la responsabilidad y el honor de realizar el presente prólogo. Para conseguir este propósito, también me apoyé en la versión del libro en portugués realizada por los profesores Pedro Henrique Ribeiro y Mauricio Palma, pues la complejidad y abstracción de la obra original así lo exigieron. La numeración de las notas originales fue mantenida conforme consta en la obra en alemán, pero adicionalmente he considerado valioso y pertinente incluir las notas aclaratorias y explicativas que los traductores Ribeiro y Palma han realizado en portugués y que han sido señaladas con el signo * o con NT. Esta aclaración la debo hacer por honestidad académica con los colegas que han realizado esta importante contribución.

Anhelo que con la presentación de la obra se reflejen las ideas principales del autor, y que con éstas, se genere un profundo interés del lector por descubrir más del trabajo del profesor Andreas Fischer-Lescano, y sobre todo se despierte el espíritu reflexivo y crítico que todo gran jurista tiene dentro, para desarrollar mecanismo de contrapoder

y contrahegemónicos que nos permitan vivir en un mundo más justo y con un Derecho más humano y menos racionalista.

Andreas Fischer-Lescano muestra una crítica al derecho encapsulado por las normas y a su racionalidad plana y casi mítica. El autor en su análisis demuestra la insuficiencia de la explicación racionalista-normativa del Derecho, a partir de la lógica tradicional de la cosa juzgada. Así nos muestra como la fuerza del Derecho es sofocada por la fría racionalidad normativa, la cual tiene como justificativo la necesidad de presentar simples soluciones jurídicas a los conflictos sociales, sin que importe el debate sobre si son justas o socialmente útiles dichas respuestas. Así, el derecho se presenta como el discurso de la “no violencia”. Lo espectral, es que nada justifica esta naturaleza, sino su propia existencia. Casi como que el Derecho en sí mismo fuese una garantía de no violencia. Pero este hecho no logra sofocar la violencia natural del Derecho, sino que sólo muestra una fachada no violenta que oculta su posible malignidad. Es por eso, que el autor plantea, la inclusión de la estética en el mundo del Derecho, para que éste se desarrolle con sensibilidad-humanidad. Con este debate, el discurso provocador del autor pone en tela de juicio al Derecho tradicional y su discurso hegemónico-racionalista. Finalmente, Fischer-Lescano propone formas de pensar críticamente el Derecho, para que éste constituya una posibilidad de trascendencia y una forma de utopía que posibilite la emancipación humana.

TRANSNATIONAL FORCE OF LAW

