

# La eficacia del prederecho ante la clausura del autoderecho contemporáneo

Rodrigo Oscar Ottonello<sup>1</sup>

## Resumen

La crisis de legitimidad de las instituciones jurídicas contemporáneas, diagnosticada en el último siglo desde las obras de Max Weber y Carl Schmitt hasta las de Jürgen Habermas y Giorgio Agamben, parece no encontrar respuestas en las soluciones políticas modernas representadas por los regresos a las obras de autores clásicos como Hobbes o Locke. En la búsqueda de nuevos modos de pensar este problema, este artículo se ocupará de la noción de *prederecho*, elaborada en 1951 por el jurista e historiador durkheimiano Louis Gernet. Comenzando por una descripción general de la comprensión sociológica de los fenómenos jurídicos, expondremos a continuación las relaciones entre el *prederecho*, la magia, la religión y el derecho, así como las discusiones sobre el tema en las investigaciones de Émile Durkheim, Marcel Mauss y Giorgio Agamben.

**Palabras clave:** Derecho; Prederecho; Magia; Gernet.

## Abstract

The legitimacy crisis of the contemporary legal institutions, diagnosed during the last century by the works of Max Weber, Carl Schmitt, Jürgen Habermas and Giorgio Agamben, is not finding any proper answer in the modern political solutions represented by the works of Hobbes or Locke and their interpreters. In the search of new ways to approach this problem, this article will attend to the notion of *pre-law*, authored in 1951 by the durkheimian jurist and historian Louis Gernet. Starting from a general description of the sociological approach to the law, we will expose the relations between *pre-law*, magic, religion and law, as well as the discussions on the subject in the investigations of Émile Durkheim, Marcel Mauss and Giorgio Agamben.

**Key words:** Law; Pre-law; Magic; Gernet.

## 1. Problemas del autoderecho

La noción de *prederecho*, establecida por Louis Gernet en

---

<sup>1</sup> Doctor en Ciencias Sociales (Universidad de Buenos Aires), Magister en Sociología de la Cultura (Instituto de Altos Estudios Sociales – Universidad de San Martín), Licenciado en Sociología (UBA), Profesor Adjunto de Sociología y Ciencia Política en Universidad de Belgrano. Su último libro publicado es *La destrucción de la sociedad. Política, crimen y metafísica desde la sociología de Durkheim* (Miño y Dávila, 2016). E-mail: ottonellorodrigo@gmail.com

1951 para su aplicación sobre una serie de instituciones de la antigüedad griega, puede servir como clave para abordar la problemática en torno al *autoderecho* contemporáneo.

Los Estados de derecho hoy vigentes no reconocen ninguna instancia política exterior a sus sistemas y basan su dinamismo solo en la reflexión sobre sus condiciones previas de existencia, de modo que toda nueva ley surge como habiendo estado contenida en el espíritu de las anteriores. Esta situación, cuyas descripciones iniciales se encuentran en el siglo XVIII —por ejemplo, en los textos del Barón de Montesquieu<sup>2</sup>—, se ha tornado altamente problemática, en primer lugar, porque implica que el sistema jurídico solo puede ser juzgado por sí mismo; es decir, puede ser objeto de crítica pero no de sanción, ya que una vez que él mismo autoriza una crítica sobre sí, se vuelve distinto a lo criticado sin por ello perder la fuerza de su continuidad; el sistema, de este modo, descansa sus errores en agentes o singularidades que efectuaron una distorsión ya reparada, pero él mismo, en tanto forma, nunca se equivoca. El derecho se dice como razón plena.

El problema va más allá de la crisis de legitimidad cuando se verifica que los actuales Estados de derecho no contemplan ningún acto jurídico por el que les sea posible renunciar al gobierno, lo que significa, estrictamente, la incapacidad de reconocer la derrota. Renunciar es anticipar el efecto político de una fuerza física, de modo tal que esta no necesite ser realizada. Contra la previsión, que es imagen de un futuro ineludible en cada uno de sus pasos, la anticipación ofrece la explicación de la mecánica del movimiento como argumento que permite salvar el choque con las resistencias que lo acompañarían sin impedirlo, salvando así fuerzas, materiales, vidas, dolor. “Lo que vas a hacer, hazlo pronto” (Juan 13:27); en las palabras de Jesús al aceptar que Judas lo entregaría a sus perseguidores, la divinidad, en lugar de apelar a la fuerza física del milagro, se vale de un recurso puramente político. Carecer de la capacidad de renunciar, en cambio, es no tener anticipación alguna; es decir, es el colapso de la política bajo la física. El autoderecho subsiste siempre al dato de las resistencias, las fuerzas, los materiales, las vidas y el dolor. Como en los

---

<sup>2</sup> Cf. MONTESQUIEU, B. D. **El espíritu de las leyes**. Buenos Aires: Orbis, 1984.

*blockbuster* cinematográficos contemporáneos, donde el héroe no se da por vencido sin importar la magnitud del daño a sus alrededor, así opera el autoderecho vigente. En cualquier otro sistema político, en especial en los ya caducos modernos, esa incapacidad de reconocer la efectividad de una fuerza exterior (física o no) es un signo de insensatez que no merece piedad ya que no hay otro modo (político) de tratarla. Hoy el derecho no encuentra nada por fuera suyo y se dice como triunfo permanente sobre sí mismo, a pesar de las heridas que guardan las repúblicas y a pesar de las tormentas que se ciernen. No hay totalitarismo, no hay revolución, no hay catástrofe.

Esta crisis del autoderecho ha sido diagnosticada en extenso por una tradición de estudios filosófico-políticos que va desde Max Weber y Carl Schmitt, en las primeras décadas del siglo XX, a Jürgen Habermas y Giorgio Agamben, entre el fin del XX y el inicio del XXI.<sup>3</sup> Sin embargo, ninguna propuesta teórica ha encontrado una salida satisfactoria del círculo vicioso. La necesidad de buscar una alternativa a este problema en un texto relativamente oscuro de un especialista en la antigüedad griega —Gernet— obedece a la insuficiencia manifiesta de las soluciones políticas modernas.

## 2. Insuficiencia de la solución política moderna

La filosofía política moderna, en nombres como los de Maquiavelo, Hobbes, Spinoza, Pascal, Locke, Rousseau, Maistre y Bonald, guarda la memoria de un momento histórico en el que el derecho fue pensado desde la doble función de atender a leyes heterogéneas a su positividad y a fuerzas políticas no contempladas por los acuerdos existentes. Naturaleza, Dios, Iglesia, bestia, crimen, guerra, guerra civil, pueblo y multitud fueron algunas de las designaciones claves para esa variedad que el autoderecho hoy ha clausurado.

Ante la situación actual, parece inevitable regresar a aquellos fundamentaciones perdidas donde el derecho, lejos de la

---

<sup>3</sup> WEBER, M. **Economía y sociedad**. México DF: Fondo de Cultura Económica, 1998; SCHMITT, C. **El concepto de lo político**. Madrid: Alianza, 2009; HABERMAS, J. **Problemas de legitimación en el capitalismo tardío**. Madrid: Cátedra, 1999; AGAMBEN, G. **El misterio del mal. Benedicto XVI y el fin de los tiempos**. Buenos Aires: Adriana Hidalgo, 2013.

forma de un sistema autosuficiente, es una ortopedia para lo disjunto. Sin embargo, a la vez se impone la necesidad de pensar dos obstáculos centrales para ese regreso.

En primer lugar, importantes estudios, entre los que destacan los de Schmitt y Reinhart Koselleck<sup>4</sup>, han señalado con mucha contundencia el modo en que la filosofía política moderna hizo contribuciones teóricas fundamentales para la idea de autoderecho hoy gobernante, de modo que aun si fuese posible un quiebre del autoderecho mediante la filosofía política moderna, nada garantiza contra una pronta recaída en una situación de crisis generalizada de la legitimidad.

Por otra parte, más central aún, es que las estrategias modernas requieren de una suerte de manifestación política que abriría al derecho a un nuevo diálogo fundacional; es decir, se trata de una solución que en lugar de trabajar sobre el diagnóstico de la crisis, que indica que el autoderecho no reconoce fuerza exterior alguna, propone el ejercicio de una fuerza de una intensidad tal que haría inevitable ese reconocimiento y, en simultáneo, la superación del diagnóstico. Toda propuesta de quiebre de un sistema, si no quiere ser pura destrucción, necesita que él mismo reconozca y anticipe su quiebre, pero justamente la enseñanza política clave de la teoría de los sistemas es que estos solo reconocen sus propias operaciones<sup>5</sup>, y el autoderecho no cuenta entre ellas a la renuncia en tanto concesión política. En los términos del autoderecho, en todo caso, las operaciones ascéticas significan postergación y aprendizaje de un triunfo que luego, por gracias de una renuncia transitoria, será más pleno.<sup>6</sup>

El atolladero actual crece al verificarse que la incapacidad de asumir la derrota inherente al autoderecho se replica perfectamente en las resistencias contra esta forma. Todo intento de restitución de la solución política moderna parte de negar que ella pueda haber sido completamente doblegada tras una larga historia de terribles golpes políticos y físicos acrecentados durante el último siglo. Al igual que lo hace el autoderecho, los modernos en pie

<sup>4</sup> SCHMITT, C. **El Leviathan en la teoría del Estado de Tomás Hobbes**. Buenos Aires: Struhart & Cía, 1990. KOSELLECK, R. **Crítica y crisis**. Madrid: Trotta, 2007.

<sup>5</sup> Cf. LUHMANN, N. **El derecho de la sociedad**. México DF: Herder, 2005.

<sup>6</sup> Cf. NIETZSCHE, F. **Genealogía de la moral**. Buenos Aires: Alianza, 2012.

entienden que su supervivencia es ya prueba de una fuerza posible que solo puede darse por anulada con la completa aniquilación. Esta confusión de lo político con lo llanamente vivo no parece realista.

Por todo esto, es momento de pensar qué opciones quedan si se asume que el autoderecho no podrá superar su clausura y que no queda regreso posible a la solución política moderna. El concepto de prederecho de Gernet puede pensarse, en lo sucesivo, como un abordaje alternativo desde el cual problematizar la autosuficiencia del derecho actual.

### 3. Forma social del derecho según Durkheim

El artículo “Derecho y prederecho en la Grecia antigua” fue publicado por Louis Gernet en *L'Année sociologique* y dedicado a la memoria de Marcel Granet. Ambas referencias son importantes en la medida en que sitúan inmediatamente al texto en las coordenadas de la sociología durkheimiana, abriendo a un diálogo donde los principales interlocutores son los también durkheimianos Marcel Mauss, Henri Hubert, Paul Huvelin, Georges Davy y Henri Lévy-Bruhl, todos maestros y amigos del autor y mencionados en el escrito (Vernant, 1962).<sup>7</sup>

Aquí el durkheimismo es, menos que un sistema de acuerdos, un campo de indagaciones definido cuando, en 1892, Émile Durkheim escribió:

las funciones del legislador [...] se reducen a expresar con más claridad lo que oscuramente subsiste en el fondo de las conciencias. Pero no inventa nada o casi nada nuevo. Incluso si no existiera, nada impediría que hubiese leyes: únicamente que serían menos definidas. [...] Las cosas sociales no se hacen, de ordinario, de una manera deliberada; las leyes no son los medios que el legislador imagina porque le parezcan en armonía con la naturaleza de la sociedad: lo más frecuente es que nazcan de causas que las engendran por una especie de

---

<sup>7</sup> VERNANT, J-P. “Louis Gernet. *In Memoriam*”, *Archives de sociologie des religions*, v. 13, n. 1 (1962), p. 3-4, 1962.

En estas palabras está el eco de los postulados de la escuela histórica de derecho liderada por Friedrich Carl von Savigny, quien en 1815 negaba que el derecho pudiera “ser creado en cada momento por el arbitrio de las personas investidas en el poder legislativo, con completa independencia del derecho de los tiempos pasados” (1908: 16). La idea del derecho como manifestación de la historia y la vida colectiva del pueblo antes que como obra de voluntades individuales fue especialmente desarrollada en el manifiesto *De la vocación de nuestra época para la legislación y la ciencia del derecho*, donde Savigny comparaba el dominio jurídico al del lenguaje en general (Savigny, 2015: 18-20).<sup>9</sup>

Si bien el jurista alemán apenas es mencionado por el sociólogo francés, su obra es un ejemplo central de la aplicación de la idea romántica de *Volkgeist* (espíritu de pueblo) a las ciencias sociales, movimiento que tuvo un efecto permanente sobre la empresa de Durkheim, sobre todo por vía de la *Völkerpsychologie* (psicología de los pueblos) de Moritz Lazarus, Heymann Steinthal y, sobre todo, Wilhelm Wundt.<sup>10</sup> Durkheim sí dedicó, en 1887, una extensa lectura al jurista Rudolph von Ihering, cuya obra, inicialmente abocada al tratamiento del derecho como un sistema formal de conceptos basado en principios y sus desarrollos (siguiendo entonces al pandectismo), devino luego en una sociología del derecho según la cual éste responde a los fines de la conservación de la sociedad en la que se origina y debe a ella su autoridad.<sup>11</sup>

La sociología de Durkheim basó en estas problematizaciones una de sus diferencias más importantes respecto a la filosofía política moderna y al postulado del derecho como

---

<sup>8</sup> DURKHEIM, É. *Quid Secundatus scientiae politicae instituendae contulerit*. Paris: Ex Typis Gounouilhou, 1892, p. 51-52.

<sup>9</sup> SAVIGNY, F.C. *De la vocación de nuestra época para la legislación y la ciencia del derecho*. Madrid: Universidad Carlos III, 2015, p. 18-20.

<sup>10</sup> DURKHEIM, É. *Textes 1. Éléments d'une théorie sociale*. Paris: Les Éditions de Minuit, 1975, p. 153, 300-301; \_\_\_\_\_. *Les formes élémentaires de la vie religieuse*. Paris : PUF, 1990, p. 18.

<sup>11</sup> DURKHEIM, 1975, p. 286-297.

principio organizador de la sociedad: “el derecho no se ha constituido ni para salvaguardar la dignidad soberana del individuo ni para prevenir los males de la anarquía”<sup>12</sup>. El derecho es tan sólo un grado y una forma de organización de la moral. “El derecho — explicaba el sociólogo desde sus primeros textos— se separa de las costumbres [*mœurs*] al encargarse del aparato de castigos que hasta entonces respondían a la fuerza de los hábitos [*coutumes*] en general.”<sup>13</sup>

A partir de la lectura comparativa del *Pentateuco*, las leyes de Manú, la Ley de las XII Tablas y los códigos jurídicos modernos, Durkheim postuló que el derecho evoluciona desde formas represivas y penales a formas cooperativas y restitutivas; luego, un mayor grado de solidaridad por la división del trabajo hace menos necesaria la sanción de las diferencias que opera en las sociedades homogéneas, donde sus lazos se basan en la comunidad de creencias y en los ejercicios rituales.<sup>14</sup> Bajo esos términos, Durkheim entiende que los inicios del derecho se encuentran en la religión, pero sin ocuparse de precisar cómo aquél llega a configurar un dominio independiente de ésta: la única demarcación que traza es que el derecho, a diferencia de la costumbre, es un escrito. En efecto, a lo largo de *La división del trabajo* el derecho es tratado estrictamente como símbolo de la moral, de modo que se asume una continuidad entre ambos dominios, con la diferencia de que el carácter sistematizado del derecho, conformando un cuerpo más restringido, facilita la investigación de fenómenos morales de tipo general que de otra manera serían difíciles de aprehender.<sup>15</sup>

#### 4. Crítica de Thomas a la forma social del derecho

Que los individuos son rostros de arena en las agitadas orillas de lo social y que los artificios son pliegues de una naturaleza más profunda que la de los cuerpos son entonces los dos postulados radicales desde los que la sociología durkheimiana interpela al derecho. Yan Thomas, desde su oficio de historiador, lamentaba en 1999 que esa visión continúa siendo efectiva y tiene

---

<sup>12</sup> *Ibidem*, p. 93.

<sup>13</sup> *Ibidem*, p. 306.

<sup>14</sup> DURKHEIM, É. *De la division du travail social*. Paris: Presses Universitaires de France, 1991, p. 108-142.

<sup>15</sup> *Ibidem*, p. 27-34.

raíces profundas:

Toda una mitología que data del último siglo (más particularmente del romanticismo alemán) censura aún nuestros estudios: la de la espontaneidad del derecho, la de su inmanencia en lo social, la de su inmersión en los datos culturales inmemoriales y fundamentales —se piensa en el mito de la costumbre surgida en el suelo de los ancestros, en el mito de las comunidades orgánicas, en todo este ensueño muy poco democrático al persistir en una transparencia inmediata de lo social—. Por el contrario, la historia del derecho nos da acceso a un mundo desencantado en el que el destino colectivo pone de manifiesto lo arbitrario de prácticas y saberes cada vez más especializados, cada vez menos compartidos por todos.<sup>16</sup>

Thomas reconocía a la sociología durkheimiana entre las constructoras de esa mitología y alertaba:

En el mundo de las instituciones, nada puede tener estatuto de dado. La idea del ‘hecho social’ (y a posteriori la de ‘hecho social total’) no tiene desde este punto de vista ningún sentido. Bajo el ángulo institucional, un hecho social no tiene existencia sino en la medida en que él es calificado y por eso preformado según categorías que relevan de un juicio de valor, es decir de un juicio práctico.<sup>17</sup>

El efecto central de este proceso ha concernido, según el diagnóstico de Thomas, a la interpretación del derecho romano, entendido según el “ideal de un texto sin sujeto, es decir sin marca que deje reconocer la intervención de una voluntad singular”<sup>18</sup>. En

---

<sup>16</sup> THOMAS, Y. **Los artificios de las instituciones. Estudios de derecho romano**. Buenos Aires: EUDEBA, 1999, p. 10.

<sup>17</sup> *Ibidem*, p. 10.

<sup>18</sup> *Ibidem*, p. 270.

esos términos, el pandectismo alemán del siglo XIX fue tanto una respuesta hostil a las pretensiones de la Revolución francesa como una adaptación del derecho romano a las necesidades de una economía liberal:

el ‘organismo’ del derecho romano [...] ofrece una respuesta mágica a la cuestión de las fuentes formales del derecho civil. Para sostener la razón legislativa y codificadora, surge la metáfora de un ser no creado, no artificial, y que se desarrolla bajo el único impulso de su propia vida. Esta imagen asegura la unidad del pasado y del devenir, la identidad de un orden jurídico a la vez inmóvil y móvil. La jurisprudencia romana aparece, en los romanistas del siglo XIX, como el órgano de una evolución espontánea del derecho.<sup>19</sup>

Por gracia de su plena inmanencia en lo social, esta jurisprudencia “ignora enteramente la constitución de una instancia estatal trascendente en relación con el derecho”<sup>20</sup>. El derecho se presenta como un dominio autónomo cuya legitimidad se funda en sí misma, en calidad de representante natural de la sociedad y de deducción racional obra de una ciencia jurídica que oblitera al Estado.

Semejante reducción de la legitimidad a la legalidad es, tanto para Agamben como para Paolo Prodi, uno de los acontecimientos centrales de la crisis jurídica y política que caracteriza al mundo contemporáneo.<sup>21</sup>

## **5. Sacer: institución jurídico-religiosa (Mauss) o institución jurídica (Agamben)**

La cuestión sobre si la sociología durkheimiana conduce a la idea de autoderecho, tal como sostuvo Thomas, o si permite abrir otras vías, tal como se propondrá aquí de la mano con Gernet,

<sup>19</sup> *Ibidem*, p. 267 e 273.

<sup>20</sup> *Ibidem*, p. 275-276.

<sup>21</sup> AGAMBEN, 2013, p. 12-14; PRODI, P. **Una historia de la justicia. De la pluralidad de fueros al dualismo moderno entre conciencia y derecho.** Buenos Aires: Katz, 2008, p. 13-14.

requiere tomar una vía donde la referencia clave ya no es sólo el Durkheim de *La división del trabajo social*, sino también uno de los primeros trabajos de Mauss, “La religión y los orígenes del derecho penal a partir de un libro reciente”, publicado en 1896 y consistente en una extensa crítica de *Estudios etnológicos sobre el desarrollo de la pena, junto a un tratado de psicología sobre la crueldad y la venganza* de Sebald Rudolph Steinmetz.

El derecho penal y la religión, a pesar de la separación introducida por la división del trabajo, están “íntimamente ligados”<sup>22</sup>, anunciaba Mauss desde las primeras páginas, siguiendo estrictamente el programa durkheimiano: “entre los primeros crímenes castigados por la autoridad pública encontramos los crímenes religiosos”<sup>23</sup>. El contenido específico de estos enunciados resulta más claro si se los lee en contraposición con la tesis de Steinmetz según la cual las formas primitivas de penalidad derivan del culto de los muertos y la necesidad de vengarlos, a lo que la respuesta de Mauss es que resulta un problema confundir crimen con homicidio.<sup>24</sup> Mientras la filosofía política moderna, desde Hobbes y Locke, hizo del asesinato el acto contra el que se organizan simultáneamente el derecho y la sociedad, la sociología le quita todo carácter fundacional<sup>25</sup>; Durkheim en efecto había indicado que el derecho pena lo excepcional antes que la costumbre, y que en las sociedades primitivas el asesinato, siendo común, está en el último grado de la escala penal.<sup>26</sup>

El homicidio no tiene un estatuto especial en origen porque, explicaba Mauss, para los hombres de las sociedades primitivas ninguna muerte es natural: “Toda enfermedad, toda muerte, se debe a la transgresión de una interdicción religiosa, sea por los maleficios de un hechicero o por un miembro de una tribu vecina”.<sup>27</sup> La sangre y la vida no son aquí propiedades individuales,

<sup>22</sup> MAUSS, M. *Œuvres 2. Représentations collectives et diversité des civilisations*. Paris: Les éditions de Minuit, 1968, p. 652.

<sup>23</sup> *Ibidem*, p. 671.

<sup>24</sup> *Ibidem*, p. 657.

<sup>25</sup> Cf. OTTONELLO, R. *La destrucción de la sociedad. Política, crimen y metafísica desde la sociología de Durkheim*. Buenos Aires: Miño y Dávila, 2016.

<sup>26</sup> DURKHEIM, 1991, p. 117-118.

<sup>27</sup> MAUSS, 1968, p. 684.

sino fuerzas sociales ante las cuales el asesinato es sólo uno entre otros atentados a lo común, de modo que quienes reaccionan a un homicidio no buscan sólo sosegar al muerto con venganza, sino que actúan fundamentalmente porque ellos mismos han sido tocados, en tanto comunidad, por la transgresión al principio vital.<sup>28</sup> La venganza es incluso una operación de segundo grado efectuada por la familia o el grupo de pertenencia del muerto, mientras que:

las primeras reglas penales tenían precisamente el carácter religioso constitutivo del tabú. Ellas actúan por sí solas, en virtud de su propia trascendencia. El individuo que toca una cosa tabú deviene tabú él mismo, es decir terrible y peligroso para los suyos, quienes se apartan. Así aquél que viola realmente un tabú, o bien sucumbe inmediatamente, o bien es presa de espíritus; muere con frecuencia voluntariamente, o se enferma —a veces instantáneamente— o se vuelve desafortunado.<sup>29</sup>

Mauss, finalmente, para remarcar la “absoluta continuidad” del derecho criminal, “desde el tabú a nuestros códigos”, se remitía a la institución romana del *sacer*, a la vez religiosa y jurídica, de acuerdo a la cual la sociedad romana, “demasiado civilizada”, no esperaba la realización espontánea de un efecto sobre el infractor excluido del mundo profano, sino que lo condenaba a muerte, dando a todo ciudadano el derecho de matarlo y destruir sus propiedades.<sup>30</sup>

Si bien Agamben, en *Homo sacer*, postuló que la asimilación entre el *sacer* romano y la idea de tabú data de la aparición del texto de W. Warder Fowler, “El significado original de la palabra *sacer*” (1911)<sup>31</sup>, lo cierto es que esta complementariedad entre ambos dominios es una de las bases

<sup>28</sup> *Ibidem*, p. 688.

<sup>29</sup> *Ibidem*, p. 696. Al respecto también DURKHEIM, 1990, p. 457-458.

<sup>30</sup> MAUSS, 1968, p. 697-698.

<sup>31</sup> FOWLER, W.W. “The original meaning of the word *sacer*”, *The Journal of Roman Studies*, v. 1 (1922), p. 58 e 62; AGAMBEN, G. *Homo sacer I. El poder soberano y la nuda vida*. Valencia: Pre-Textos, 1998, p. 103.

iniáticas del programa sociológico durkheimiano.<sup>32</sup> A dicha concepción de lo sagrado como tabú y ambivalente, fuerza benéfica a la vez que destructiva, Agamben la ha considerado un “mitologema científico que no sólo es incapaz de explicar nada por sí solo, sino que está necesitado él mismo de explicación”<sup>33</sup>. El solapamiento de la categoría de tabú con la institución romana del *sacer* es bajo esta mirada un modo de anudar religión y derecho que impide ver que la operación específica del *sacer esto* es una doble exclusión que hace que una vida no sea amparada ni por el derecho humano ni por el derecho divino.<sup>34</sup> Semejante espacio de excepción jurídica habitado por el *homo sacer* es pensado por Agamben como un territorio anómico sobre el que coincide la figura del soberano como aquél que decide el estado de excepción. Mauss, en su texto de 1896, también señaló esa coincidencia: “la *consecratio* ha conservado en Roma el carácter ambiguo del tabú en Melanesia. Ella ha servido para la apoteosis de los emperadores y como el recurso penal más antiguo y más terrible del derecho romano”<sup>35</sup>.

Sin embargo lo que están diciendo Mauss y Agamben es radicalmente distinto: en los términos del primero, la sacralidad da cuenta de la condición ambivalente de las fuerzas sociales, la cual por necesidad queda reflejada en el derecho; en los términos del segundo, la sacralidad es un dispositivo específicamente jurídico que, en tanto tal, puede ser desactivado. Agamben entiende que los usos durkheimianos de nociones como *tabú*, *mana* y *sacer*, utilizadas para describir fuerzas sociales elementales que explican diversas instituciones sin poder ser explicadas ellas mismas —en la medida en que se las considera dadas a título de *a priori*<sup>36</sup>—, opera como convalidación de formas de poder que terminan siendo naturalizadas (sobre la deriva del concepto durkheimiano de lo sagrado en el Colegio de Sociología, el filósofo italiano recupera la anécdota de Benjamin diciendo, ante los trabajos reunidos en la

<sup>32</sup> Cf. DURKHEIM, É., “Préface”, *L’année sociologique*, v. 1, n. 1 (1989), p. II.

<sup>33</sup> AGAMBEN, 1998, p. 105.

<sup>34</sup> *Ibidem*, p. 106-109.

<sup>35</sup> MAUSS, 1968, p. 698.

<sup>36</sup> Cf. MAUSS, M. *Sociologie et anthropologie*. Paris: Presses Universitaires de France, 2013, p. 130. Puede verse claramente el modo en que él y Hubert afirmaban la condición de “universales” de las conclusiones recabadas a partir de datos malayo-polinesios.

revista *Acéphale*: “Ustedes trabajan para el fascismo”<sup>37</sup>).

Contra la búsqueda de las formas del derecho antes de la institución del derecho, la arqueología filosófica practicada por Agamben se interesa más bien por un “pasado especial, que no precede cronológicamente al presente como un origen, ni es simplemente exterior a él”<sup>38</sup> y que constituye al objeto más específico de su método de trabajo, la “arqueología filosófica”. Tal modo de indagar no intenta ir más allá de la historia, sino atender al modo en que opera la escisión —siempre presente— entre la historia conocida y una franja de la historia nebulosa y difusa que, como el inconsciente, sólo se deja conocer por sus síntomas. Lo que debe visibilizarse mediante esta operación arqueológica no es lo que está del lado oscuro del episodio de emergencia, sino el episodio mismo en tanto configuración del ver que bloquea menos un pasado que un acceso al presente posible pero no dado; las ruinas en las que se sitúan los episodios de emergencia, usualmente mistificadas como imágenes de un pasado demasiado lejano aunque efectivo, son entonces más bien fragmentos de (no-)actividades y (no-)usos futuros. Bajo esta luz se hace comprensible que el resultado de la arqueología del derecho llevada a cabo por Agamben no sea una imagen primordial de lo jurídico sino una propuesta para su desactivación: “Un día la humanidad jugará con el derecho como los niños juegan con los objetos sin uso, no para restituirlos a su uso regular, sino para liberarlos definitivamente de él”<sup>39</sup>.

## 6. La cuestión de la efectividad de la regla en la magia

Habiendo llegado a este punto, es al fin momento de remarcar que tanto en Thomas como en Agamben la crítica a la reducción del derecho a lo social y/o religioso es efectuada sin profundizar en la comprensión de aquella serie de fenómenos a la que Gernet reservó la categoría de *prederecho*. En su texto de 1951 Gernet planteaba que entre el prederecho y el derecho hay “cierta continuidad”<sup>40</sup>, pero ese vínculo no borra la heterogeneidad que

<sup>37</sup> AGAMBEN, 1998, p. 145.

<sup>38</sup> AGAMBEN, G. *Signatura rerum. Sobre el método*. Buenos Aires: Adriana Hidalgo, 2009, p. 131.

<sup>39</sup> AGAMBEN, G. *Homo sacer II.1. Estado de excepción*. Buenos Aires: Adriana Hidalgo, 2004, p. 121.

<sup>40</sup> GERNET, L. “Droit et prédroit en Grèce ancienne”, *L'Année sociologique* 142 • UNIVERSIDADE CATÓLICA DE PERNAMBUCO

existe entre uno y otro dominio. La definición del prederecho se configura haciendo equilibrio entre esas dos cuestiones y, en efecto, el texto de Gernet no deja de ser una suerte de corrección amistosa sobre cierta tendencia durkheimiana a hacer demasiado énfasis en la primera y desdibujar la segunda. Ese exceso es especialmente manifiesto en Henri Lévi-Bruhl.

Atendiendo al postulado de Pierre Noailles según el cual el rito crea el derecho<sup>41</sup>, Lévi-Bruhl, en una reseña publicada en 1949 en *L'Année sociologique* y dedicada a varias obras sobre el derecho romano, indicó que el mismo era aceptable pero bajo la condición de “admitir que el rito mismo es impuesto por la sociedad”<sup>42</sup>. Y agregaba: “Que el crimen sea castigado por los dioses o por los hombres es un punto importante, pero secundario”<sup>43</sup>. El interés de Lévi-Bruhl al enfatizar que “el derecho no es otra cosa que la expresión de la voluntad del grupo”<sup>44</sup>, radicaba en dar cuenta de la diferencia entre la fluidez de la costumbre y la rigidez del derecho que la codifica, de modo que: “el texto de la ley se encuentra ya, en cierta medida, perimido desde el día siguiente a su promulgación. El derecho en vigor es sometido a un trabajo de destrucción continua”, donde lo que está en juego es la distinción entre “la ley viviente” y “los códigos”<sup>45</sup>.

Si esta formulación atiende a los postulados tempranos de Durkheim sobre la cuestión del derecho como texto que debe su vivacidad a una fuerza mayor, a partir de las investigaciones de Mauss la diferencia a la que se enfrenta el derecho no radicará tanto en su déficit expresivo respecto al conjunto social, sino en la naturaleza de la efectividad de la regla. Como hemos señalado, ya en “La religión y los orígenes del derecho penal a partir de un libro

---

(1940-1948), Troisième série, T. 3 (1951), p. 106.

<sup>41</sup> NOAILLES, P. **Fas et jus. Études de droit romain**. Paris: Les Belles Lettres, 1948, p. 62 y 87.

<sup>42</sup> LÉVY-BRUHL, H., “Note préliminaire”, *L'Année sociologique (1940/1948)*, Troisième série, T. 2 (1949), p. 601.

<sup>43</sup> *Ibidem*, p. 602.

<sup>44</sup> LÉVY-BRUHL, H., “Esquisse d’une théorie des sources du droit”, *L'Année sociologique (1940/1948)*, Troisième série, T. 5 (1952), pp. 8 y 17. Al respecto también LÉVY-BRUHL, H. **Sociologia do direito**. São Paulo: Martin Fontes, 2000.

<sup>45</sup> LÉVY-BRUHL, 1952, p. 32.

reciente” Mauss indicó que las reglas religiosas actúan por sí solas, en virtud de su propia trascendencia; a pesar de que la figura del *sacer*, ejecutado por nadie y por todos, servía como transición y continuidad entre un entendimiento de la pena como efecto reflejo del crimen y la pena en sociedades más civilizadas, aplicada por la ciudadanía y ya no esperada de manera espontánea, este umbral no dejaba de señalar dos dominios.

Para pensar estos dos dominios es instructivo partir de una diferenciación hecha por Durkheim en un texto de 1906, “Determinación del hecho moral”. Cuando una regla es violada, explicaba el sociólogo, las consecuencias adversas que se siguen pueden ser de dos clases: por una parte, están aquellas que resultan mecánicamente del acto de violación, de modo que la relación que hay entre la transgresión y su consecuencia es analítica, estando la segunda implicada en la primera; el ejemplo de Durkheim es cómo de la violación de las reglas de higiene se sigue automáticamente la enfermedad. Por otra parte, no hay nada en el acto de matar de lo que se pueda derivar la culpa o el castigo, por lo cual la transgresión y su efecto son acontecimientos heterogéneos cuyo lazo es sintético. En el orden moral, la sanción designa y realiza esa síntesis.<sup>46</sup> Bajo estos términos Durkheim negaba categóricamente que las reglas de la moral pudieran deducirse analíticamente del orden natural de las cosas, tal como pudo pretenderlo la filosofía del derecho de la temprana modernidad o cualquier moral que se postule dada a priori.<sup>47</sup>

Sin embargo estas ideas deben ser examinadas teniendo en cuenta las atrevidas hipótesis de Mauss y Henri Hubert en su “Bosquejo de una teoría general sobre la magia”, publicado en 1904, dos años antes del texto de Durkheim recién mencionado. Tras indicar que tanto la magia como los actos jurídicos usan palabras y gestos que obligan, los autores hacían la siguiente distinción: los actos jurídicos “establecen relaciones contractuales entre seres”, mientras que “los actos rituales, al contrario, son capaces de producir otra cosa que convenciones, son eminentemente

---

<sup>46</sup> DURKHEIM, É. **Sociologie et philosophie**. Paris: Presses Universitaires de France, 2010, pp. 60 y 61.

<sup>47</sup> DURKHEIM, 1975, p. 92, 233-234.

eficaces, son creadores, hacen”<sup>48</sup>. “Todo rito es una especie de lenguaje”, escribieron Hubert y Mauss<sup>49</sup>, y su diferencia con el dominio jurídico no es la de un lenguaje más amplio y casi inabarcable frente a uno acotado y sistematizado, ni la de un lenguaje fluido y cambiante ante uno rígido y siempre perimido, tal como ocurría cuando Durkheim y Lévi-Bruhl pensaron al derecho como un texto carente de la vivacidad del habla; Hubert y Mauss ni siquiera dijeron que el derecho sea un escrito, sino que es un conjunto de voces e imágenes cuya única fuerza es convenir entre partes que habrán de hacer ciertas cosas, sin que el derecho pueda hacerlas por sí mismo. A partir del lenguaje ritual, en cambio, “ciertos gestos, accidentes o fenómenos deben seguirse infaliblemente”<sup>50</sup>.

Hubert y Mauss, utilizando el mismo lenguaje filosófico kantiano al que apelará Durkheim en su texto de 1906, se preguntaron entonces si acaso las operaciones mágicas son juicios analíticos, respondiendo inmediatamente que no, que la eficacia mágica “juega el mismo rol que la cópula en la proposición”, siempre vinculando términos heterogéneos “irreducibles a su análisis lógico”<sup>51</sup>. Del mismo modo negaban que puedan tratarse como juicios sintéticos a posteriori, tal como los que realiza la ciencia experimental que basa sus postulados en la comprobación de resultados regulares, pues los resultados mágicos “sólo se han visto con los ojos de la fe”<sup>52</sup>: “la fe en la magia precede necesariamente a la experiencia”<sup>53</sup>. Concluyen entonces: “los juicios mágicos son juicios sintéticos a priori casi perfectos”.<sup>54</sup> ¿Qué significa esto y qué consecuencias tiene de cara a la negación del apriorismo remarcada por Durkheim?

La enigmática afirmación de Durkheim según la cual “las tendencias sociales son fuerzas tan reales como las fuerzas cósmicas, aunque de otra naturaleza”<sup>55</sup>, puede comprenderse, a

<sup>48</sup> MAUSS, 2013, p. 11.

<sup>49</sup> *Ibidem*, p. 53.

<sup>50</sup> *Ibidem*, p. 54.

<sup>51</sup> *Ibidem*, p. 115-116.

<sup>52</sup> *Ibidem*, p. 116.

<sup>53</sup> *Ibidem*, p. 85.

<sup>54</sup> *Ibidem*, p. 117.

<sup>55</sup> DURKHEIM, É. **Le suicide**. Paris, Presses Universitaires de France, 1990, p. Ano 18 • n. 1 • jan./jun. 2018 145

partir de Mauss y Hubert, de modo más concreto. En primer lugar, los hechos sociales son reales pero no por ello materiales, es decir que no configuran cuerpos cuyas propiedades puedan analizarse analíticamente (Durkheim en efecto empieza a hablar de fuerzas sociales y de metáforas energéticas en el mismo momento en que deja de hablar de cuerpos sociales y metáforas organicistas). El apriorismo negado por Durkheim es el que pretende una trasposición a las ciencias sociales del ideal mecanicista donde todos los movimientos se explican por sus causas; y el desafío abierto por la sociología fue que esa negación no suponga como contrapartida que lo social sea el dominio de lo contingente. Lo social, entonces, es una fuerza que actúa sobre los cuerpos pero no de modo ciego ni convencional, sino estableciendo entre ellos relaciones a priori. Los rituales, indicaron Hubert y Mauss, siendo de orden social, tienen acción sobre la naturaleza de las cosas.<sup>56</sup> La sociología reclama un lugar junto a la física de los cuerpos sin confundirse con aquella y sin disputarle su dominio. La magia, por ejemplo, no viola las leyes de la física, sino que les añade un suplemento de causalidad por el que una conexión que no es necesaria sin embargo es inevitable, mientras que las síntesis a posteriori realizadas por las técnicas se limitan a estabilizar probabilidades. Se trata de un lenguaje donde no hay distancia ni exterioridad entre el decir y el hacer, donde el vínculo entre las palabras y las cosas fracturado desde la modernidad se mantiene compuesto, donde las voces y las imágenes hacen más que informar y desear y no se añaden a los cuerpos como etiquetas o indicaciones, sino que los acompañan en un movimiento que les resulta a la vez exterior e irresistible.

Gernet, en 1951, alertaba que, al pensar al derecho, era conveniente tener también en cuenta este tipo de efectividad ritual.

## **7. Derecho y prederecho**

Tras leer el comentario antes citado de Lévi-Bruhl acerca de la imposición de la sociedad tanto sobre el rito como sobre el derecho, Gernet se preguntó: “¿puede reconocerse un estado donde las relaciones que llamamos jurídicas estarían concebidas según

---

348.

<sup>56</sup> MAUSS, 2013, p. 67.

otro modo de pensamiento que en el derecho propiamente dicho?, *¿y, allí donde constatamos la sucesión, bajo qué relación aparece ese estado con el estado jurídico?*”<sup>57</sup>.

El primer gesto central de este texto riguroso y agudo es salir del caso romano al que aludía Lévi-Bruhl para ocuparse del dominio griego. No se trata únicamente de que Gernet llevaba largas décadas especializado en el pensamiento moral de la antigua Grecia, sino de que el derecho romano, por sus rasgos y su historia, facilita demasiado una visión continuista que, sin ser discutida, es aquí repensada.

Las hipótesis de grandes continuidades históricas trabajadas por el durkheimismo tienen dos direcciones: en una, las formas elementales que constituyen a las sociedades presentes ya estarían manifiestas en los llamados pueblos antiguos o sociedades primitivas; en la otra, el presente es invadido por supervivencias que traen, menos que figuras esenciales de lo actual, fuerzas heterogéneas a las contemporáneas. El primero de esos énfasis describe un proceso de secularización, donde las formas burocráticas modernas ocupan el espacio de unos rituales que se presentan sin misterio y sin mito. El segundo, en cambio, desmiente el alcance de la secularización mostrando que la magia sigue siendo activa. El caso griego, entonces, permite a Gernet apoyarse en las sabidas continuidades romanas, pero, a la vez, enfatizar aquella heterogeneidad que también es inherente al estado más fragmentario de las evidencias griegas.

A pesar de no sólo el interés, sino también la belleza, de los casos con los que Gernet ilustra la idea de prederecho, aquí deberemos concentrarnos únicamente en las conclusiones generales:

Los símbolos del prederecho son símbolos esencialmente eficaces. La mano que da, o que recibe, o que toma; el bastón que afirma el poder, o que lo abandona, o que lo confiere; la palabra imprecatoria, el gesto o la postura que tienen el valor de imprecación; la sangre de la víctima o el vino de la libación, etc.: todo ello actúa inmediatamente y en virtud de su propia *dynamis*. Las formas del derecho también son eficaces, pero su virtud funciona de otro modo:

<sup>57</sup> GERNET, 1951, p. 23.

el simbolismo, reconocido como tal, aceptado como tal, es un simbolismo reflexivo. El espíritu toma distancia: en lugar de la eficacia que adhiere a la fórmula prejurídica, hay aquí algo que va al cuidado de la sociedad y que acusa de un carácter convencional y voluntario.<sup>58</sup>

Se trata de la misma idea trabajada por Hubert y Mauss. También, aunque no es nombrado aquí junto al resto de los muchos durkheimianos que aparecen a lo largo del texto, funciona aquí una distinción equivalente a la expuesta por Robert Hertz al distinguir pecado de crimen: el primero hace intervenir fuerzas sobrehumanas y el segundo no tiene un efecto inmediato sobre el infractor, de modo que puede quedar impune, cosa impensable para el pecado.<sup>59</sup> El aporte específico de Gernet a esta cuestión, aunque sutil, permite retornar a las críticas de Agamben o Thomas con nuevos elementos.

Tanto en el prederecho como en el derecho se pone en juego un problema común: “la idea de una fuerza que es otra que la fuerza [...], de una fuerza que no procede del peso de la materia”<sup>60</sup>. En un caso se trata de una potencia mágico-religiosa; en el otro, cuando la ley habla, hay en sus formulaciones “el recuerdo de un verbo creador, pero el recuerdo solamente”, de modo que el derecho es una laicización de la palabra.<sup>61</sup>

Ahora bien, laicización nunca significa, en los vocabularios durkheimianos, negación o superación de lo mágico-religioso. El derecho no es la institución positiva de una operación antes imaginaria ni la renuncia a la efectividad del lenguaje, sino, al contrario, un intento de recomponer la efectividad perdida de la palabra. Es decir que el derecho no se opone al prederecho, sino que mira y refiere a aquél. El prederecho no es ni la prefiguración ni la causa del derecho, sino su condición, el suelo que necesita para realizarse. Esto no significa que sea una suerte de manantial del que el derecho extrae fuerzas primordiales, es decir, no se trata de un

---

<sup>58</sup> *Ibidem*, p. 104-105.

<sup>59</sup> HERTZ, R. **Le péché et l'expiation dans les sociétés primitives**. Québec: Université du Québec à Chicoutimi, 2004, p 44-45.

<sup>60</sup> GERNET, 1951, p. 118.

<sup>61</sup> *Ibidem*, p. 111.

principio motor al que debe su efectividad. El derecho es continuo con el prederecho justamente en virtud de lo que los separa: la síntesis a priori está deshecha. En ese sentido el derecho no está separado de lo social como un nuevo artificio respecto a un antiguo dado, ni tampoco inmerso allí como una ondulación superficial en aguas profundas; el derecho se dirige a lo social. Desde que nace, es un intento de reparación, lo que implica que la transgresión le preexiste, que algo en el lazo se encuentra ya roto.

Que a aquél estado quebrado se lo llame prederecho, incorporando a su definición aquello que es posterior a él, no significa por lo tanto un anacronismo, sino que señala que no cabe esperar que vuelva a realizarse espontáneamente y que toda nueva efectividad del lenguaje estará mediada por la convención y la voluntad; al prederecho sólo puede llegarse jurídicamente. Sin embargo el prederecho no aparece en la meta del derecho, como si pudiera ser el resultado de una serie de disposiciones positivas que por obra de un movimiento dialéctico lograría una síntesis de nivel superior.

Gernet escribió: “Es un hecho que la noción de fuerza jurídica no puede reducirse a elementos positivos; es igualmente un hecho que el derecho no puede prescindir de ellos”<sup>62</sup>. Renunciar a la efectividad mágico-religiosa de las fórmulas del prederecho significaría aceptar que la fuerza de las reglas y las leyes nunca se basta a sí misma, siempre dependiente de cuerpos que la realicen, como si el lenguaje sólo fuese capaz de describir y suplicar. Renunciar, en cambio, al componente positivo del derecho, significaría aceptar la existencia de una fuerza creadora del lenguaje sólo a condición de que ella siempre exista de antemano, sin poder ser ella misma creada. El prederecho, entonces, marca a la vez los límites y las posibilidades del derecho. Esto significa, en definitiva, que el derecho puede crear prederecho sólo en la medida en que acepte que esa creación, aunque le corresponda, no depende un juicio jurídico, sino que se realiza en el derecho y más allá del derecho. Así como el vínculo que va del prederecho al derecho es una síntesis a posteriori, el que va del derecho al prederecho sólo puede ser una síntesis a priori.

En vez de un mitologema que esencializa al derecho como

---

<sup>62</sup> *Ibidem*, p. 119.

una fuerza dada más allá de toda explicación, el prederecho es una categoría que designa el fracaso del derecho ante la efectividad perdida, que designa también las fuerzas que lo cruzan y desbordan, y que, por último, da cuenta a su vez de su logro mayor, aquél que no puede reclamar como propio aunque nazca de sus preceptos. Escribe Gernet al final de su texto:

El derecho es una conquista mayor: ha permitido formular en términos de razón una multitud de vínculos hasta entonces inéditos; pero si es verdad —siguiendo la lección de Emmanuel Lévy— que el pensamiento no es solamente representación, sino anticipación, es porque él aún guarda, en sus estados más recientes, algo del “misticismo” que se constata en sus orígenes.<sup>63</sup>

Tal vez, de lo que no se puede hablar, es mejor hablar. No por esperanza de decirlo, sino para que, por un desborde sobre lo dicho, sobrevenga una palabra mística distinta al silencio.

## Referências

- AGAMBEN, G. **El misterio del mal. Benedicto XVI y el fin de los tiempos**. Buenos Aires: Adriana Hidalgo, 2013.
- \_\_\_\_\_. **El Reino y la Gloria. Una arqueología de la economía y del gobierno**. Buenos Aires: Adriana Hidalgo, 2008.
- \_\_\_\_\_. **El sacramento del lenguaje. Arqueología del juramento**. Buenos Aires: Adriana Hidalgo, 2010.
- \_\_\_\_\_. **Homo sacer I. El poder soberano y la nuda vida**. Valencia: Pre-Textos, 1998.
- \_\_\_\_\_. **Homo sacer II.1. Estado de excepción**. Buenos Aires: Adriana Hidalgo, 2004.
- \_\_\_\_\_. **Signatura rerum. Sobre el método**. Buenos Aires: Adriana Hidalgo, 2009.
- DURKHEIM, É. **De la division du travail social**. Paris: Presses Universitaires de France, 1991.
- \_\_\_\_\_. **Hobbes à l'agrégation. Un cours d'Émile Durkheim suivi par Marcel Mauss**. Paris: Éditions de l'École des hautes

---

<sup>63</sup> *Ibidem*, p. 119.

études en sciences sociales, 2011.

\_\_\_\_\_. **Lecciones de sociología. Física de las costumbres y del Derecho y otros escritos sobre el individualismo, los intelectuales y la democracia.** Madrid-Buenos Aires: Miño y Dávila, 2003.

\_\_\_\_\_. **Le suicide.** Paris, Presses Universitaires de France, 1990.

\_\_\_\_\_. **Les formes élémentaires de la vie religieuse.** Paris : PUF, 1990.

\_\_\_\_\_. “Préface”, **L’année sociologique**, v. 1, n. 1 (1898), p. I-VII.

\_\_\_\_\_. **Quid Secundatus scientiae politicae instituendae contulerit.** Paris: Ex Typis Gounouilhou, 1892.

\_\_\_\_\_. **Sociologie et philosophie.** Paris: Presses Universitaires de France, 2010.

\_\_\_\_\_. **Textes 1. Éléments d’une théorie sociale.** Paris: Les Éditions de Minuit, 1975.

FOWLER, W.W. “The original meaning of the word *sacer*”, **The Journal of Roman Studies**, v. 1 (1911), p. 57-63.

GERNET, L. “Droit et prédroit en Grèce ancienne”, **L’Année sociologique (1940-1948)**, Troisième série, T. 3 (1951), p. 21-119.

HABERMAS, J. **Problemas de legitimación en el capitalismo tardío.** Madrid: Cátedra, 1999.

HERTZ, R. **Le péché et l’expiation dans les sociétés primitives.** Québec: Université du Québec à Chicoutimi, 2004.

IMBERT, J. “De la sociologie au droit: la *fides* romaine”, en **Mélanges Lévy-Bruhl**, Paris: l’Institut de droit romain de l’Université de Paris 1959, p. 407-415.

KOSELLECK, R. **Crítica y crisis.** Madrid: Trotta, 2007.

LÉVY-BRUHL, H., “Esquisse d’une théorie des sources du droit”, **L’Année sociologique (1940/1948-)**, Troisième série, T. 5 (1952), p. 3-33.

\_\_\_\_\_. “Note préliminaire”, **L’Année sociologique (1940/1948)**, Troisième série, T. 2 (1949), p. 601-604.

\_\_\_\_\_. **Sociologia do direito.** São Paulo: Martin Fontes, 2000.

LUHMANN, N. **El derecho de la sociedad.** México DF: Herder, 2005.

MAUSS, M. **Œuvres 2. Représentations collectives et diversité des civilisations.** Paris: Les éditions de Minuit, 1968.

\_\_\_\_\_. **Sociologie et anthropologie.** Paris: Presses Universitaires

de France, 2013.

MONTESQUIEU, B. D. **El espíritu de las leyes**. Buenos Aires: Orbis, 1984.

NIETZSCHE, F. **Genealogía de la moral**. Buenos Aires: Alianza, 2012.

NOAILLES, P. **Fas et jus. Études de droit romain**. Paris: Les Belles Lettres, 1948.

OTTONELLO, R. **La destrucción de la sociedad. Política, crimen y metafísica desde la sociología de Durkheim**. Buenos Aires: Miño y Dávila, 2016.

PRODI, P. **Una historia de la justicia. De la pluralidad de fueros al dualismo moderno entre conciencia y derecho**. Buenos Aires: Katz, 2008.

SAVIGNY, F.C. **De la vocación de nuestra época para la legislación y la ciencia del derecho**. Madrid: Universidad Carlos III, 2015.

\_\_\_\_\_. “Sobre el fin de la revista de la escuela histórica”, en Atard, R. (Org.). **La escuela histórica del derecho. Documentos para su estudio**. Madrid: Librería general de Victoriano Suárez, 1908, p. 11-27.

SCHMITT, C. **El concepto de lo político**. Madrid: Alianza, 2009.

\_\_\_\_\_. **El Leviathan en la teoría del Estado de Tomás Hobbes**. Buenos Aires: Struhart & Cía, 1990.

THOMAS, Y. **Los artificios de las instituciones. Estudios de derecho romano**, Buenos Aires: EUDEBA, 1999.

VERNANT, J-P. “Louis Gernet. *In Memoriam*”, **Archives de sociologie des religions**, Vol, 13, No. 1, pp. 3-4, 1962.

WEBER, M. **Economía y sociedad**. México DF: Fondo de Cultura Económica, 1998.

