

DEL PLURALISMO JURÍDICO A LA MISCELÁNEA SOCIAL:  
EL PROBLEMA DE LA FALTA DE IDENTIDAD  
DE LA(S) ESFERA(S) DE JURIDICIDAD EN LA MODERNIDAD  
PERIFÉRICA Y SUS IMPLICACIONES  
EN AMÉRICA LATINA \*

Marcelo NEVES \*\*

*SUMARIO: I. Introducción. II. Las perspectivas plurales. III. Del pluralismo jurídico a la miscelánea social. IV. Modernidad periférica como modernidad negativa. V. La falta de autonomía-identidad de la(s) esfera(s) de juridicidad en la modernidad periférica latinoamericana. VI. Equívocos del pluralismo en el abordaje de la realidad jurídica latinoamericana. VII. Entre subintegración y sobreintegración. Implicaciones constitucionales. VIII. El mito de la función. IX. Por la superación del dilema "monismo vs. pluralismo". X. Bibliografía.*

La coexistencia de diversos órdenes jurídicos, incluso contrapuestos dentro del mismo Estado, recorre un largo camino que va desde el enfrentamiento inicial a la omnipotencia estatal hasta las concepciones posmodernas que niegan la posibilidad de universalización del discurso jurídico ante el surgimiento de "dogmáticas locales" y apuntan a una autonomía del contexto, lo cual deriva en relaciones entre sistemas que limitaría su alcance y desarrollo.

Este pluralismo jurídico originario de las sociedades eurocentristas y angloamericana y su trasplante a la realidad latinoamericana, presenta, a juicio del autor, dificultades. Según su percepción, las unidades sociales de la subregión poseen diferentes códigos jurídicos, lo cual no conlleva a alternativas plurales frente al derecho estatal sino a mecanismos

\* Trabajo presentado en el II Encuentro Internacional de Derecho Alternativo, realizado en Florianópolis, Santa Catarina (SC), del 29 de septiembre al 2 de octubre de 1993. Traducción del portugués: Ana María Urbina Caycedo.

\*\* Profesor titular de teoría general del Estado, Facultad de Derecho de Recife, UFPE.

difusos e inestables como reacción ante la falta de legalidad. No existe una exclusión de los ciudadanos que están subintegrados a la sociedad nacional por cuanto la regulación funciona para ellos de manera restrictiva, afectando sus libertades. Pero ello mismo no les permite el desarrollo de sistemas jurídicos realmente opuestos al discurso jurídico estatal.

La superación del dilema monismo vs. pluralismo, en el sentido de que no son nociones excluyentes, se hace necesaria en un entendimiento actual del papel del derecho. La unidad del derecho moderno se encontraría, según el autor, en el código lícito/ilícito mientras que los programas criterios del sistema jurídico responderían a la heterogeneidad y fragmentación de las expectativas normativas de los individuos y de los grupos, es decir a la pluralidad.

## I. INTRODUCCIÓN

El surgimiento del Estado nacional moderno, en contraposición al pluralismo feudal y a la pretensión imperialista de la Iglesia, implica la aspiración de exclusividad de cada ordenamiento jurídico estatal en el respectivo espacio delimitado territorialmente. Es en tales circunstancias que se construye el concepto clásico de soberanía del Estado como poder político y orden jurídico supremos e incuestionables en determinado territorio. Se vuelve inconcebible, entonces, la existencia de cualquier otro orden político-jurídico supraordenado o coordinado al del Estado, en el espacio en que éste se encuentra en vigor.

Se pretende, de una parte, eliminar los particularismos de las órdenes locales de naturaleza feudal, en favor del libre cambio de mercancía; de otra, se reacciona ante la supremacía del poder papal. Internamente, todo orden jurídico construido “extraestatalmente” pasa a ser concebido como subordinado a las determinaciones del poder político estatal, que sólo puede tener validez jurídica a partir del derecho positivo del Estado y por eso se caracteriza, en un último análisis, como uno de los subsistemas de éste. Externamente, se desarrolla la teoría de que las relaciones interestatales ocurren en el “estado de naturaleza”,<sup>1</sup> quedando excluida la posibilidad de un orden jurídico internacional supraordenado al Estado.

El pluralismo jurídico surge exactamente como contestación a la pretensión exclusivista del Estado. Se construye la concepción de la con-

<sup>1</sup> Cf. p.e., Hobbes, 1992: 149 (tr. br., 1979: 131 s.); Locke, 1980: 13, 14 (tr. br., 1978: 39).

comitancia de órdenes jurídicos en el mismo espacio-tiempo y, a partir de ahí, se niega la pretensión de “omnipotencia” del Estado. Por eso, aunque con pretensión de cientificismo, tendría “una bien precisa carga ideológica: la rebeldía contra el estatismo, contra la centralización del poder y contra el crecimiento de las funciones del Estado”.<sup>2</sup>

Mientras tanto, las posiciones plurales van a asumir las más diversas perspectivas, de tal manera que no se puede hablar de “pluralismo” en singular. Evidentemente, éste no es el lugar para un análisis de las diversas escuelas plurales. Es posible, por lo tanto, delinear cuatro tendencias básicas del pluralismo jurídico: 1) el pluralismo institucional en oposición al monismo formalista; 2) el pluralismo antropológico en contraposición al imperialismo metropolitano; 3) el pluralismo sociológico contra la legalidad estatal, y 4) el pluralismo posmoderno.

## II. LAS PERSPECTIVAS PLURALES

Uno de los conflictos más relevantes en la teoría general del derecho se estableció en la primera mitad del siglo, entre el monismo formalista de origen germánico y el pluralismo institucional que se desarrolló principalmente en Italia. La discusión tenía contornos epistemológicos bien definidos. Los monistas argumentaban a partir de la norma fundamental, de la cual resultaría la unidad del sistema jurídico. No se desarrollaba necesariamente la concepción del predominio absoluto del ordenamiento jurídico estatal.

La cuestión de la prioridad del derecho “internacional” o del derecho “nacional” dependería, en Kelsen, de una alternativa “ideológica” tomada con anterioridad y considerada “jurídicamente” irrelevante.<sup>3</sup> Y aun Verdross admitía sólo la superioridad del orden internacional, caracterizando la soberanía del Estado como “relativa”, a partir de un monismo moderado en que se distinguía la validez interna de la validez internacional del derecho internacional público.<sup>4</sup>

Pero, aunque no “estatalista”, toda la concepción de la Teoría Pura del Derecho, partía de la unidad del orden jurídico, que sólo podría ser comprensible, a nivel epistemológico, partiendo de o restryéndose a una (única) norma fundamental prevista.<sup>5</sup>

<sup>2</sup> Bobio, 1977a: 25. Cf. también *id.* 1975b: 91.

<sup>3</sup> Kelsen, 1960: 333-45 (tr. port. 1974: 443-61), 1979a: 448-62; 1979b: 156-73.

<sup>4</sup> Verdross, 1957: 69 y ss.

<sup>5</sup> Cf., p.e., Kelsen. 1960: 51 y ss. Al calificar la norma fundamental, luego

El pluralismo institucional niega la supra-infra-ordenación entre orden jurídico del Estado y órdenes no estatales, y sustenta la tesis de que se trata de ordenamientos coordinados.<sup>6</sup> Habría esferas de juridicidad diferenciadas por sus temáticas y destinatarios, no sólo en lo que se refiere a la relación entre orden internacional y orden “nacional”, sino también en la relación entre ordenamientos extraestatales que actúan en el ámbito interno del Estado. Contra la conexión *formal* internormativa fundadora del monismo, las órdenes plurales se distinguirían, por último, en sus ámbitos específicos de vigencia, concomitantes en el mismo espacio. Se respondía, así, a lo unilateral de la unidad formal de los puntos de partida con lo unilateral de la pluralidad material de las relaciones inter-subjetivas, desconociendo que unidad formal y pluralidad material no se excluyen. Esa, sin embargo, no es la vertiente de discusión que nos interesa directamente en el presente contexto.

Otra forma de manifestación del pluralismo jurídico, menos discutida entre los juristas, es la que se desarrolló en la antropología de las relaciones coloniales, en contraposición a la pretensión imperialista del derecho “moderno”, establecido en la Colonia a partir de la metrópoli. Se afirma, entonces, el pluralismo de las órdenes primitivas o tradicionales nativas, ya consolidadas, ante el ordenamiento jurídico colonial o poscolonial.<sup>7</sup> En ese contexto, se busca analizar las relaciones de complementación y conflicto que se establecieron entre sistemas diversos y también criticar el modelo etnocéntrico del colonizador “civilizado”.

Pero es en la sociología del derecho que el pluralismo va a tomar una posición destacada. La propia disciplina va a ser confundida inicialmente con el abordaje plural del derecho.<sup>8</sup> La discusión temática se dirige en torno a lo plural de “fuentes” de producción social del derecho, que serían mucho más amplias que el poder del Estado. Se desarrolla, así, una antilegalidad contraria a la pretensión exclusivista del derecho positivo estatal. Se pretende reconocer la autonomía de otras esferas jurídicas frente al Estado. Indudablemente, el pluralismo jurídico

como ficticia, Kelsen va a negarle la función de hipótesis (1979c: 206 y s., tr. br., 1968: 328 y s.).

<sup>6</sup> Entre otros, v. Anzilotti, 1964: 51-63; Romano, 1975: 83-84; Triepel, 1966: esp. 9-27.

<sup>7</sup> Cf. Benda-Beckmann, 1979; Heidelberg, 1968; Trubeck, 1972: 16 y ss.

<sup>8</sup> Bobbio, 1977b: 91. Al respecto, cf. Carbonier, 1976: 12-16.

de origen sociológico se vincula, a nivel ideológico y contradictoriamente, al liberalismo radical y al socialismo libertario.<sup>9</sup> La desconfianza en el poder del Estado y en la legalidad como mecanismos de emancipación social conduce, entonces, a un discurso que estima sobre todo la “fuerza jurídica” de las “esferas jurídicas” extraestatales. No se niega empíricamente la autonomía y el funcionamiento regular del orden estatal dentro del respectivo espacio territorial. Se sustenta que el Estado se interrelaciona con otros “campos de juridicidad” autónomos, tendiendo a asfixiarlos a través de la postura legalista de los operadores oficiales del derecho. Se combate, así, la legalidad como forma de hipertrofia jurídica del Estado en detrimento de la construcción de esferas jurídicas autónomas en el seno de la “sociedad civil”.

En la tradición euronorteamericana de la sociología del derecho, la alternancia jurídica surge como un producto del pluralismo.<sup>10</sup> Igualmente se afirma la existencia de *otras* esferas de juridicidad que se distinguen nítidamente de la estatal. No se niega la capacidad de autorreproducción consistente del derecho positivo estatal. Su identidad y autonomía operacional se presuponen. Por eso no se discute si existen el positivismo y, específicamente, la legalidad. Al contrario, se critica la legalidad “juridizante” del Estado, en la medida en que no responde adecuadamente a las expectativas de la sociedad. Las “formas jurídicas alternativas” surgieron exactamente como reacción a problemas de heterorreferencia o adecuación del derecho positivo estatal, como consecuencia del exceso de legalidad “juridizante”. Siendo así, no se trata de falta de acceso a los mecanismos legales, pero sí de opciones contrarias a ellos.

La tendencia más reciente del pluralismo jurídico fue desarrollada en el ámbito de las teorías posmodernas del derecho. Se parte de la negación de la posibilidad de universalización o generalización del discurso jurídico en el espacio de la posmodernidad. La falta de paradigmas unitarios, en torno a las cuestiones jurídicas, conduciría a una “cultura jurídica de la incertidumbre”, en la resolución de conflictos.<sup>11</sup> De ahí la concepción de una racionalidad jurídica típica, construida mediante “dogmáticas locales”. En ese contexto, el derecho va a presentarse como

<sup>9</sup> Bobio, 1977b: 91.

<sup>10</sup> Al respecto, v. Blankenburg, Klaus y Rotleuthner (org.), 1980. Específicamente sobre alternativas al procedimiento judicial, Nader, 1980; Cappelletti y Garth, 1981: 14-20.

<sup>11</sup> Cf. Ladeur, 1985: 423. Al respecto, v. más recientemente, *id.*, 1990, 1991, 1992.

mecanismo propulsor de la “autonomía del contexto”<sup>12</sup> o como guía de “redes de relaciones” entre sistemas tópicos de acciones, sin actuar impositivamente en la fijación de los límites del desarrollo y reproducción de los mismos.<sup>13</sup>

La tendencia plural del posmodernismo jurídico encuentra contornos bien precisos en la distinción, formulada por Teubner, entre derecho autopoiético, derecho parcialmente autónomo y derecho socialmente difuso.<sup>14</sup> Se parte de la concepción de que el sistema jurídico autopoiético se constituye en el entrelazamiento entre los componentes sistémicos a saber: procedimiento jurídico (proceso), acto jurídico (elemento), norma jurídica (estructura) y dogmática jurídica (identidad).

En el caso del derecho parcialmente autónomo habra la constitución autorreferible de los respectivos componentes sistémicos, no surgiendo sin embargo el enlace hipercíclico entre ellos. O sea, habría (re)producción autorreferible de los actos jurídicos entre sí, de las normas entre sí, de los procedimientos entre sí, de los argumentos y proposiciones dogmáticas entre sí, pero esos diversos componentes sistémicos no se entrelazarían en un hiperciclo autopoiético.

Por fin, tendríamos el derecho socialmente difuso, en el cual los componentes sistémicos serían producidos sin diferenciación jurídica, o sea simplemente, como conflicto (proceso), acción (elemento) norma social (estructura) e imagen del mundo (identidad). Al distinguir esos tres tipos de constitución y (re)producción de los componentes del sistema jurídico, Teubner es llevado a la siguiente aporía: tratándose del mismo ámbito de vigencia, ¿cómo se resuelven los conflictos entre los tres diversos tipos sistémicos del derecho? Responde con el concepto de derecho intersistémico de choque,<sup>15</sup> inclusive para “el conflicto entre orden jurídico estatal y órdenes sociales plurales cuasijurídicas”.<sup>16</sup> La cuestión, no obstante, permanece: ¿el derecho intersistémico de colisión constituye un sistema autopoiético, orden jurídico parcialmente autónomo o derecho socialmente difuso? En el caso de que se trate de una de esas dos últimas formas, no habría, en rigor, derecho autopoiético; si, al contrario, fuera caracterizado como derecho autopoiético, no habría exactamente derecho parcialmente autónomo o socialmente difuso.

<sup>12</sup> Teubner y Wilke, 1984. Cf. también Teubner, 1982, 1988, 1989: 81 y ss.

<sup>13</sup> Ladeur, 1990.

<sup>14</sup> Cf. Teubner, 1989: 49 y ss., especialmente el sugestivo cuadro de la página 50; *id.*, 1987a: 106 y ss. (el mismo cuadro en la página 108), 1987b: 432 y ss.

<sup>15</sup> Teubner, 1989: 123 y ss.

<sup>16</sup> Teubner, 1989: 135-38.

El pluralismo de Ladeur parece más coherente con el paradigma de la posmodernidad. Parte del carácter constitutivo del desorden para la “ponderación” (*abwagung*) como paradigma jurídico.<sup>17</sup> Mantiene, sin embargo, el concepto de *autopoiese*. Esta es interpretada *in situ* a partir de la “creciente heterogeneidad y diferenciación de los ruedos del proceder social y administrativo”<sup>18</sup> exigiendo aplicación localizada-tópica del derecho (ponderación);<sup>19</sup> no es negada: la reproducción autopoietica se realizaría en los términos de una “lógica local” para la dogmática. A penas habría una pluralización de la *autopoiese*.

### III. DEL PLURALISMO POLÍTICO A LA MISCELÁNEA SOCIAL

Todas las vertientes del pluralismo jurídico tuvieron su origen y se desarrollaron en el contexto eurocontinental y angloamericano. Su llegada a los países de América Latina constituye más una versión de la dificultad de relectura y reconstrucción adecuada de modelos elaborados en los “países centrales”, por las teorías del derecho dirigidas al análisis de la realidad jurídica de los “países periféricos”.

Teniendo aquí a la vista, y específicamente, el pluralismo jurídico sociológico y el posmoderno, parece un grave error de valoración aplicarlos, sin restricción, a la realidad latinoamericana. Partimos de la siguiente hipótesis: en la realidad de los países occidentales afluentes, el pluralismo presupone la autorreproducción operacionalmente consistente del derecho positivo estatal. Éste construirá su propia identidad como campo de juridicidad autónomo. En contraposición a él, surgirían estructuras sociales difusas, de congruencia tópica de expectativas normativas. Esas órdenes plurales construirían una identidad propia, que las diferenciaría claramente del “derecho oficial”. Aunque no sean negadas interpenetraciones e interferencias entre el orden positivo estatal y los derechos contruidos difusamente, no se concibe el intrincable bloqueo destructivo entre tales campos de juridicidad.

Es exactamente ese problema del intrincable bloqueo destructivo entre la juridicidad estatal y los “derechos socialmente difusos”, el que impide la recepción del modelo plural euronorteamericano en la situación jurídica de América Latina. En el nivel de concreción jurídica no se delinean en nuestra realidad de países típicamente “periféricos”, las

<sup>17</sup> Ladeur, 1983: 478.

<sup>18</sup> Ladeur, 1986: 273.

<sup>19</sup> Ladeur, 1983: 472. Cf. también *id.*, 1984: esp. 205 y ss.



fronteras operacionales del campo del derecho positivo estatal frente a pretendidas áreas de jurisdicción extrastatal. Las relaciones recíprocamente destructivas significan una indistinta operación de las diversas esferas de jurisdicción. Surge, así, una miscelánea de códigos y criterios jurídicos.

Mientras tanto, la cuestión se vuelve más complicada cuando consideramos los diversos sistemas sociales, especialmente la economía y el poder. Se observa que los códigos y criterios del tener y del poder no sólo actúan como condiciones “infraestructurales” o medio ambientales de reproducción del sistema jurídico. Ante ellas actúan como mandamientos bloqueadores y destructivos del proceso de reproducción autónoma y de construcción de la identidad de el/los derecho(s). De ahí resulta una insuficiente aclaración operacional de las esferas económica, política y jurídica, entre otras, de tal manera que la situación no se presenta simplemente como miscelánea jurídica, pero inicialmente sí como una miscelánea social de códigos y criterios de conducta. Para una mejor comprensión del problema, no obstante, se supone la caracterización, aunque breve, de la “modernidad periférica” como “modernidad negativa”.

#### IV. MODERNIDAD PERIFÉRICA COMO MODERNIDAD NEGATIVA

Cuando busco distinguir los problemas jurídicos de la “modernidad periférica”, de aquéllos en que está envuelta la “modernidad central” (o posmodernidad), no utilizo el modelo “centro-periferia” de la forma simplificadora ideológica de las teorías de la dependencia de los años sesenta y setenta.<sup>20</sup> Recorro a esa dicotomía principalmente para enfatizar que se trata de una y de la misma sociedad mundial,<sup>21</sup> no de sociedades tradicionales *versus* sociedades modernas, como si una diferencia de “antes y después” estuviera en la base de los niveles diferenciales de desarrollo social. Parto de la constatación de que la llegada de la sociedad moderna está estrechamente vinculada a una profunda desigualdad económica en el desarrollo interregional,<sup>22</sup> trayendo consecuencias significativas en la reproducción de todos los sistemas sociales, princi-

<sup>20</sup> Cf. Neves, 1992a: 72 y ss., 1991: 158 y ss.

<sup>21</sup> Sobre la sociedad moderna como “sociedad mundial” orientada primero en la economía, en la técnica y en la ciencia, v. Luhmann, 1975. Cf. también Heintz, 1982. Análogamente, pero en otra perspectiva, Wallerstein (1979: 47 y ss.) habla de capitalismo mundial.

<sup>22</sup> Al respecto, v. Hopkins y Wallerstein, 1979.



palmente en el político y el jurídico. Está claro que se trata aproximadamente de conceptos típico-ideales en el sentido weberiano, los cuales, en cuanto “utopías” gnoseológicas, nunca son encontrados en forma pura en la realidad social, sirviendo antes como esquema de su interpretación con énfasis unilateral en determinados elementos más relevantes al abordaje.<sup>23</sup> No es desconocido, pues, que la sociedad mundial de hoy es multifacética y posibilita la aplicación del esquema “centro y periferia” en varios niveles.<sup>24</sup> Parece, por eso, que la distinción entre modernidad central y periferia es analíticamente fructífera, en la medida en que, al definir la complejidad social y la desaparición de una moral material global como características de la modernidad, se constata que, en determinadas regiones estatalmente delimitadas (países periféricos), no hubo de manera alguna el efecto adecuado de la autonomía sistémica de acuerdo con el principio de la diferenciación funcional, ni aun la creación de una esfera intersubjetiva autónoma, fundada en una generalización institucional de la ciudadanía, características (al menos aparentes) de otras regiones estatalmente organizadas (países centrales).<sup>25</sup> El hecho de existir diversos grados en cuanto a la diferenciación funcional exigida por la complejidad social y en cuanto a la construcción de la ciudadanía como exigencia de la desaparición de la moral jerárquico-material premoderna no invalida el potencial analítico de los conceptos de modernidad central y modernidad periférica, antes apunta hacia su función de estructura de selección cognitiva de la teoría social.

Hechas esas advertencias, la modernidad periférica puede ser caracterizada como “modernidad negativa”, partiendo tanto de la perspectiva sistémica como del modelo con pretensión ético-procedente.

De acuerdo con la teoría de los sistemas, la sociedad moderna resultaría de la hipercomplejidad social, vinculada a la diferenciación funcional de las esferas del actuar y de la vivencia. Implicaría, por eso, la desaparición de una moral material global, válida para todas las conexiones de comunicación, y la aparición de sistemas sociales operacionalmente autónomos, reproducidos con base en sus propios códigos y criterios, aunque condicionados por su medio ambiente circundante (*autopoiese*).<sup>26</sup> De la modernidad periférica a la hipercomplejidad social y a

<sup>23</sup> Weber, 1988: 190 y ss.

<sup>24</sup> Cf., p.e., Galtung, 1972: 35 y ss.; Wallerstein, 1979: 50 y ss.; Hopkins y Wallerstein, 1979: 158; Senghaas, 1974: 21.

<sup>25</sup> Al respecto, v. Neves 1992a: 16 y ss. y 75-81, 1991.

<sup>26</sup> Cf. sobre todo Luhmann, 1987b.

la superación de la “moralidad” fundamental de la diferenciación jerárquica, no se siguió la construcción de sistemas sociales que, aunque interpenetrables y aun con interferencias, se construían autónomamente en su topo específico. Esto nos coloca delante de una complejidad desestructurada y desestructurante. De ahí resultan problemas sociales mucho más complicados que aquellos que caracterizan a los países de la “modernidad central”. Las relaciones entre los “campos” de acción asumen formas autodestructivas y heterodestructivas, con todas sus consecuencias bien conocidas entre nosotros. Por eso, la modernidad no se construye positivamente, como superación de la tradición a través de la aparición de sistemas autónomos de acción, sino sólo negativamente, como hipercomplejidad desagregada de la moralidad jerárquica tradicional.

Conforme la concepción ético-precedente propuesta por Habermas, la moral resultaría de la evolución de la conciencia moral en el sentido de la superación de las estructuras preconconvencionales y convencionales y al arribo de una moral posconvencional.<sup>27</sup> Esto significa una clara diferenciación entre sistema y “mundo de la vida”,<sup>28</sup> aquel como espacio intermediado del “actuar-racional-con-respecto-a-los-fines” (instrumental y estratégico), éste como horizonte del “actuar comunicativo”, orientado en la búsqueda del entendimiento intersubjetivo.<sup>29</sup> En esa perspectiva, la modernidad exigiría positivamente la construcción de una “esfera pública” (*Offentlichkeit*), topos democrático discursivamente autónomo con relación a los “medios” sistémicos “poder” y “dinero”. Tal pretensión “normativa”, aunque encuentre indicios en la “modernidad central”, no parece encontrar el mínimo de fundamento en las relaciones sociales de

<sup>27</sup> Cf. Habermas, 1982a: esp. 12 y ss.

<sup>28</sup> En el sentido de la diferenciación entre sistema y “mundo de la vida” como proceso de evolución social, v. Habermas, 1982 II: 229 y ss.

<sup>29</sup> Al respecto, v. en diferentes fases de desarrollo de la “teoría de la acción comunicativa”, Habermas, 1969: 62-65 (tr. br., 1980: 320-22), 1973: 9 y ss., 1928b I: esp. 384 y ss., 1982b II: 182 y ss., 1986, 1988a: 68 y ss. Cuando me refiero al sistema como espacio intermedio del actuar-racional-con-respecto-a-los-fines, no desconozco que en el modelo habermasiano, el plano sistémico y la esfera de la acción se distinguen claramente, teniendo la noción de racionalidad sistémica un sentido figurado: “Cambios del estado de un sistema autorregulado pueden ser comprendidos como casi acciones, como si en ellas la capacidad de acción de un sujeto se manifestara” (Habermas, 1982a: 261). Pero es innegable que, en la obra de Habermas, la noción de sistema está vinculada estrechamente a la racionalidad-con-respecto-a-los-fines y, por eso, a los conceptos de actuar instrumental y estratégico (cf., p.e., 1969: 6365, 1982a: 261, 1986: 578 y ss.), en cuanto la concepción de “mundo de la vida” se asocia íntimamente al de la acción comunicativa (cf., p.e., 1982b II: esp. 182, 1986: esp. 593).

la “modernidad periférica”. Aquí, la modernidad se construye negativamente como disgregación de la conciencia moral convencional (e inclusive de la preconventional), sin que de ahí resulte la estructuración de la conciencia moral posconvencional y, mucho menos, la autonomía de una “esfera pública”.

Incluso si partimos hacia la concepción fragmentaria de la posmodernidad, aún así su construcción en los países periféricos tendría un sentido negativo. Es que las principales teorías de la posmodernidad desarrollan, en contraposición a la racionalidad sistémica generalizada y a la razón universal, la noción de racionalidad típica. Tal situación implicaría interconexiones de incertidumbres (de)constructivas entre sistemas típicos de comunicación.<sup>30</sup> En el caso de la (pos)modernidad periférica, las interrelaciones entre los campos de acción tienden, imprevisiblemente, a intrincados bloqueos destructivos.

#### V. LA FALTA DE AUTONOMÍA-IDENTIDAD DE LA(S) ESFERA(S) DE JURICIDAD EN LA MODERNIDAD PERIFÉRICA LATINOAMERICANA

Esa situación de miscelánea social implica dificultades en la construcción de la identidad de la(s) esfera(s) de juridicidad, lo que resulta directamente de la falta de autonomía de la(s) respectiva(s) conexión(es) sociale(s) de acción. Antes de tratar del problema en la modernidad periférica latinoamericana, se harán breves consideraciones sobre tres modelos paradigmáticos de la autonomía del derecho: el sistémico, el ético-procedente y el posmoderno.

La cuestión de la autonomía del derecho está siendo tratada de forma más radical por la teoría sistémica. En esa perspectiva, el positivismo del derecho es definido como “autodeterminación” del derecho, o sea, autonomía operacional del sistema jurídico en relación con las determinaciones de su “medio ambiente”.<sup>31</sup> Se reconstruye, entonces, el concepto de *autopoiese*”, original de la teoría biológica,<sup>32</sup> y se afirma

<sup>30</sup> Cf. Ladeur, 1985, 1990, 1991, 1992.

<sup>31</sup> Luhmann, 1988, 1983b, 1985, 1981a: 419 y ss. Cf. Neves, 1992a: 34 y ss.

<sup>32</sup> Cf. Maturana y Varela, 1980: 73 y ss., 1987: esp. 55-60; Maturana, 1982: esp. 131 y ss., 157 y ss., 279 y ss. En cuanto a la reconstrucción sociológica, v. sobre todo Luhmann, 1987b; Haferkamp y Schunid (org.), 1987; Baecker *et al.* (org.), 1987: esp. 394 y ss. Para la crítica a la recepción científico-social del concepto de

que el derecho positivo (moderno) reproduce primero de acuerdo con sus propios criterios y código de preferencia (lícito/ilícito).<sup>33</sup> Así como en relación con los otros sistemas sociales diferentes, no se trata aquí de autarquía sino (casi) privación de medio ambiente.<sup>34</sup> El derecho es visto como “un sistema normativo cerrado, pero cognitivamente abierto”.<sup>35</sup> Al mismo tiempo que el derecho positivo vestiría la autorreferencia por medio de conceptos, él construiría su heterorreferencia a través de la asimilación de intereses.<sup>36</sup> El cierre autorreferente, la normativa para el sistema jurídico, no sería finalidad en sí del sistema sino condición de apertura.<sup>37</sup>

En ese contexto, el sistema jurídico puede asimilar de acuerdo con sus propios criterios, los factores del medio ambiente, no siendo directamente influible por esos factores. La vigencia jurídica de las expectativas normativas no es determinada de inmediato por intereses económicos, criterios políticos, representaciones éticas, ni aun por proposiciones científicas; <sup>38</sup> ella depende de procesos selectivos de filtro conceptual en el interior del sistema jurídico.<sup>39</sup>

Especialmente en ese punto emergen las divergencias entre la teoría luhmanniana del positivismo y la concepción ético-procedimental del derecho, propuesta por Habermas. Para Luhmann, el positivismo es inherente no sólo en la supresión de la determinación inmediata del derecho por los intereses, voluntades y criterios políticos de los “dueños del poder”, sino también la neutralización moral del sistema jurídico. Habermas reconoce que las fronteras entre derecho y moral existen, reconociendo que el racionalismo procedente del discurso moral no regulado jurídicamente es incompleto, si bien no existe un tercero (*Unbeteiligte*)

*autopoiese*, Buhi, 1989, con referencia especial al paradigma luhmanniano (229 y ss.); y en una perspectiva más amplia sobre la teoría sistémica de Luhmann, Krawietz y Welker, 1992. Para la lectura crítica, a partir de la teoría del discurso, Habermas, 1988b: 426 y ss., 1988a: 30 y ss. Cf. también Neves, 1992b.

<sup>33</sup> Luhmann, 1986, 1933: 165 y ss.

<sup>34</sup> *Idem*, 1983a: 69; Teubner, 1982: 20.

<sup>35</sup> *Idem*, 1983b: 139.

<sup>36</sup> *Idem*, 1990a: 10. Cf. *td.*, 1993: 393 y ss.

<sup>37</sup> *Idem*, 1993: 76; 1987b: 606.

<sup>38</sup> *Idem*, 1990b: 593 y ss. y 663 y ss., 1985: 17.

<sup>39</sup> “Desarrollos externos” —enfatisa Teubner (1982: 21)— “no son, por un lado, ignorados, ni por otro, convertidos directamente en efectos internos, conforme al esquema ‘estímulo-respuesta’”. En ese sentido, advierte el mismo autor: “Autonomía del derecho se refiere a la circulación de su autorreproducción y no a su independencia a causa del medio ambiente” (1989: 47).

encargado de decidir las cuestiones entre las partes.<sup>40</sup> Pero, aunque no niegue la autonomía del sistema jurídico, le atribuye una ética fundamental:

Un sistema jurídico adquiere autonomía no sólo para sí mismo. Es autónomo apenas en la medida en que los procedimientos institucionalizados, la legislación y la jurisdicción garanticen la formación imparcial de juzgamiento y voluntad, y, por ese camino, proporcionen al racionalismo ético-procedimental entrada igualmente en el derecho y en la política. No hay autonomía del derecho sin democracia real.<sup>41</sup>

En ese sentido, sustenta que el positivismo no significa eliminación de la problemática del fundamento, sino la dislocación de problemas fundamentales.<sup>42</sup> Eso implicaría autonomía privada en conexión con autonomía pública, o sea, derechos humanos y soberanía del pueblo, superponiéndose recíprocamente.<sup>43</sup>

También las teorías posmodernas no van a apartarse de la exigencia de autonomía del sistema jurídico. Se busca, entonces, compatibilizar la *autopoiesis* del derecho con la de los demás sistemas-parte de la sociedad.<sup>44</sup> O, como ya se mencionó, el pluralismo de la *autopoiesis* se sustenta (Ladeur). En esa última concepción, en lugar de un racionalismo sistémico resultado de una generalización congruente de expectativas normativas,<sup>45</sup> el racionalismo jurídico resultaría de la congruencia tópica de las mismas.

El transporte de cualquiera de esas concepciones de autonomía del derecho a la modernidad periférica latinoamericana es, en una perspectiva empírica, susceptible de críticas y restricciones. En tal contexto, aunque se pueda concebir la autonomía como exigencia “normativa”, “sistémica” o “tópica”, ella no puede afirmarse en la concreción normativo-jurídica. Habermas observó que la disgregación de la moral preconvencional primitiva y convencional premoderna no condujo, en la modernidad periférica, a la construcción y al desarrollo de la conciencia moral posconvencional. De ahí por qué el fundamento moral de la indisposición e imparcialidad del sistema jurídico, en contraposición a su ins-

<sup>40</sup> Habermas, 1992: 565.

<sup>41</sup> *Idem*, 1987: 16, Fundamentando esa posición, v. también *id.*, 1992: esp. 571 y ss.

<sup>42</sup> *Idem*, 1982b II: 359.

<sup>43</sup> *Idem*, 1992: 111 y ss.

<sup>44</sup> Teubner, 1988: 46 y ss., 1989: 88 y ss.

<sup>45</sup> Luhmann, 1987a: 94-106.

trumentación sistémica,<sup>46</sup> no encuentra espacio en las relaciones intersubjetivas en torno del derecho. La tendencia es la instrumentación política del derecho, sea por medio de la mutación casuística de las estructuras normativas, principalmente durante los periodos autoritarios, o a través del juego de intereses particulares obstructores del proceso de concreción normativa. En ese contexto, la autonomía privada (“derechos humanos”) y la autonomía pública (“soberanía popular”), aunque en regla y declaradas en el texto constitucional, son rechazadas mediante los mecanismos de desestructuración política del proceso de concreción de la Constitución.

De la misma manera, no se puede transponer el modelo luhmanniano de la *autopoiesis* a la realidad jurídica de la modernidad periférica latinoamericana. Las superposiciones particulares de los códigos políticos y económicos a las cuestiones jurídicas imposibilitan la construcción de la identidad de un sistema jurídico. En lugar de la *autopoiesis*, está la *autopoiesis* del derecho.<sup>47</sup> Esto significa que no surge una esfera de juridicidad apta para —de acuerdo con sus propios criterios y de forma congruente generalizadora— reciclar las influencias llegadas después de su contexto económico y político, como también de aquello que los alemanes denominan “buenas relaciones”. Lo intrincado de(los) código(s) jurídico(s) con otros códigos sociales actúa autodestructiva y heterodestructivamente. El problema no reside, primero que todo, en la falta de apertura cognitiva (heterorreferencia o adaptación), más bien en el insuficiente encierro operacional (autorreferencia), que obstaculiza la construcción de la propia identidad del sistema jurídico. Si tal identidad puede ser vista, eventualmente, en el plano de la estructura de los textos normativos; ella es destruida gradualmente durante el proceso de concreción jurídica.<sup>48</sup> Siendo así, no se construye, en gran medida, una congruente generalización de expectativas normativas a partir de los textos constitucionales y legales. De ahí resulta que la propia distinción entre lícito e ilícito es socialmente obnubilada, sea por falta de

<sup>46</sup> Habermas, 1992: 583 y ss., 1987.

<sup>47</sup> Neves, 1992b, 1992a: esp. 81 y ss., y 182 y ss., 1991: 163 y ss.

<sup>48</sup> El concepto kelseniano de autoproducción del derecho (1960: esp. 73, 228 y 283 tr., br., 1974: 110, 309 y 377) permanece al nivel estructural jerárquico del ordenamiento normativo-jurídico. No obstante, al contrario de lo que propone Ost (1986: 141-44), no cabe vincularlo al paradigma autopolítico que se refiere primero al nivel operacional y a la circulación de la reproducción del mismo al nivel operacional y a la circulación de la reproducción del derecho. De ahí por qué el primero puede ser abstractamente transportado a diferentes Estados, mientras el segundo exige ciertas condiciones sociales concretas.

institucionalización (consenso) o identificación del sentido de las normas.<sup>49</sup> La consecuencia más grave es la inseguridad en las relaciones de conflictos de intereses.

El último recurso sería afirmar la autonomía/identidad de esferas jurídicas plurales de acción, en la perspectiva posmoderna del derecho. No obstante, en ese caso, se presupone racionalismo jurídico a partir de la congruencia tópica de expectativas normativas, como también compatibilidad de(constructiva) de la disensión entre sistemas locales de acción. Y son exactamente las incongruencias autodestructivas de las expectativas normativas y las incompatibilidades heterodestructivas de disensiones entre campos de acción, las que impiden la construcción de la identidad de esferas de juridicidad en la modernidad periférica latinoamericana.

## VI. EQUÍVOCOS DEL PLURALISMO EN EL ABORDAJE DE LA REALIDAD JURÍDICA LATINOAMERICANA

En el contexto de la modernidad periférica latinoamericana, parece equivocada la aplicación del modelo jurídico-plural de origen europeo y norteamericano. Como ya se observó, el pluralismo implicaría la identidad-autonomía de esferas de juridicidad extraestatal ante la legalidad del ordenamiento jurídico del Estado. Significaría la existencia de órdenes jurídicas construidas como reacción a un sistema jurídico que, con pretensión de generalidad, se reproduciría rígidamente, sin corresponder de forma adecuada a las expectativas e intereses de determinados espacios de las relaciones intersubjetivas, jurídicamente relevantes. El problema de la modernidad periférica reside, antes que todo, en lo intrincado de los códigos y criterios de los diversos campos sociales, impidiendo la construcción de la propia legalidad estatal.

Pero el abordaje plural viene fascinando a los estudiosos de la realidad jurídica latinoamericana. Uno de los autores pioneros y paradigmáticos, Boaventura de Sousa Santos, al estudiar la situación de la resolución de conflictos de intereses, argumenta a partir de concepciones típicamente plurales: lo antropológico, lo sociológico-alternativo y lo posmoderno.

<sup>49</sup> Sobre normalidad, institucionalización e identificación de sentido, como mecanismos de generalización del derecho, v. Luhmann, 1987a: 94 y ss.



A pesar de ser reconocidas las diversidades, el pluralismo existente en la relación entre derecho(s) primitivo(s) o tradicional(es) nativo(s) y derecho moderno del colonizador, es comparado positivamente con la relación entre el orden jurídico estatal y los modelos de resolución de conflictos desarrollados por las gentes de las barriadas.<sup>50</sup> No se observa que el proceso de colonización encuentre estructuras estables y rígidamente consolidadas, operando en la regulación de la conducta y en la firmeza de expectativas normativas.

Las respectivas órdenes primitivas o tradicionales, evidentemente con fuerte tenor de moralidad, afirman, en efecto, una fuerte identidad ante el derecho “moderno” impuesto por la metrópoli, presentándose principalmente los conflictos de rechazo por parte de los nativos, de integración ante el orden impuesto por la metrópoli y, por eso, de renuncia a la identidad. Como ejemplo, dentro del orden de las gentes de las barriadas, la construcción y desarrollo de mecanismos extraestatales de solución o neutralización de conflictos de intereses, lo que importan son formas inestables y difusas de reacción a falta de acceso a los beneficios y ventajas del sistema jurídico estatal, incapaz de generalizar la inclusión de toda la población. Así es que en la relación entre códigos y criterios de los respectivos órdenes surgen intrincamientos discursivos que, aunque puedan expresar tanto relaciones conflictivas como conciliadoras, constituyen mecanismos sintomáticos de la insuficiente identidad de las respectivas esferas de acción.

La postura de Sousa Santos es más enfática al vincular ciertos ejemplos de pluralismo alternativo a los fenómenos sociales investigados por él en el Brasil de los años setenta, con tendencias hacia el romanticismo: 1) en relación directa con el bajo grado de “institucionalización” (diferenciación) de la función jurídica y con la disponibilidad limitada de medios de coacción, el derecho no oficial de las barriadas tendría un espacio retórico más amplio que el derecho estatal<sup>51</sup>; 2) el primero sería un derecho “accesible”, “participante” y “consensual”;<sup>52</sup> sería comparable al derecho de los soviets y de otras experiencias revolucionarias, definidas como experiencias alternativas al derecho oficial burgués,<sup>53</sup> y ofrecería un “gran potencial para el uso revolucionario” del derecho: “juridicidad alternativa” (*alternative legality*) para las clases explotadas.<sup>54</sup>

<sup>50</sup> Sousa Santos, 1988: 58.

<sup>51</sup> Sousa Santos, 1988: 43-61.

<sup>52</sup> Sousa Santos: 1977: 96 y ss.

<sup>53</sup> Sousa Santos, 1988: 77.

<sup>54</sup> Sousa Santos, 1977: 103.

En síntesis, se sustenta que en tales experiencias se desarrollaban procesos sociales de pluralismo jurídico como “alternativa” a la legalidad.<sup>55</sup>

El hecho indiscutible de que en la modernidad periférica latinoamericana muchas “unidades sociales” disponen difusamente de diferentes códigos jurídicos,<sup>56</sup> no implica, en rigor, alternativas plurales en relación con el funcionamiento legal del derecho estatal; antes bien, mecanismos inestables y difusos de reacción a la ausencia de legalidad. No se trata propiamente de la construcción de una identidad jurídica típica frente a la insatisfacción, como de la rigidez de la reproducción insistente de la identidad del sistema legal, a la cual se tendría acceso. En el ejemplo de las asociaciones de barriada de las grandes ciudades latinoamericanas se desarrolla una de las formas difusas e inestables de las “estrategias de supervivencia”<sup>57</sup> en el campo jurídico. Es verdad que tales estrategias conllevan un “discurso ético-social”.<sup>58</sup> Pero, aunque les faltan límites sistémicos rígidos para la utilización de medios discursivos, no me parece que de ahí se pueda sacar necesariamente que ellas dispongan de un mayor espacio retórico. En primer lugar, se debe observar que los códigos económicos (tener) y políticos (poder) actúan directamente, o sea, sin los filtros de un discurso jurídico autónomo, sobre los mecanismos de solución de conflictos.

También cabe considerar que las “estrategias de supervivencia” presuponen situaciones de necesidades opresoras de los individuos y, por ello, “personalidades poco diferentes con ego-estructuras débiles y limitaciones en el código lingüístico y en la capacidad de simbolizar”,<sup>59</sup> dificultando evidentemente la ampliación de recursos discursivos de convencimiento y de persuasión.<sup>60</sup> En fin no se pueden desconocer investigaciones empíricas respecto al empleo de la violencia: los “procedi-

<sup>55</sup> Sousa Santos, 1977: 89 y ss., 1988: 25. Es bueno enfatizar que no pretendo, de ninguna manera, atribuir esas afirmaciones al movimiento de derecho alternativo que se amplía hoy en Brasil.

<sup>56</sup> Sousa Santos usó la expresión “privatización posesiva del derecho” (1980: 116).

<sup>57</sup> Respecto de esa noción, v. Rabanal, 1990: esp. 152 y ss., contraponiéndose a la de autonomía de la personalidad; Evers, 1987.

<sup>58</sup> Sousa Santos, 1988: 25.

<sup>59</sup> Rabanal, 1990: 30, aunque enfatizando que tal “postulado” puede llevar a “generalizaciones superficiales”, caso no sea previsto “dentro del cuadro de referencia de una discusión crítica sobre la sociedad” y no lleve en consideración los datos biográficos de los respectivos individuos.

<sup>60</sup> Cuando la distinción entre convencimiento (“auditorio universal”) y persuasión (“auditorio particular”), v. Perelman y Olbrechts-Tyteca, 1988: 34 y ss.

mientos retóricos” de las asociaciones de vecinos están vinculados a los medios coactivos de las “pandillas”, y el problema se complica en la medida en que la actividad ilegal de la policía se mezcla con el juego de la violencia marginal.<sup>61</sup> En síntesis, al contrario de la alternación plural hacia la legalidad, se trata de lo intrincado entre ausencia de legalidad y “estrategias de supervivencia” en relación con el campo jurídico. Rabanal, en una perspectiva psicosocial, interpreta el problema a partir de “una contradicción fundamental: la violación de la legalidad con el fin de alcanzar la legalidad”.<sup>62</sup> No parece que, a nivel de “estrategias de supervivencia”, haya necesariamente esa conciencia integracionista. Pero es posible afirmar que aquéllas sólo se construyen y amplían en virtud de la falta de legalidad como generalización incluida dentro del derecho positivo.

Pero, recientemente, Sousa Santos se introdujo en la ola posmoderna, apartándose del pluralismo revolucionario de los años setenta. Interjuridicidad (*interlegality*) y pluralismo pasan a ser concebidos como los dos “conceptos-llave” de una teoría posmoderna del derecho.<sup>63</sup> Pero es evidente que, en el contexto de la modernidad periférica latinoamericana, no se puede hablar de pluralismo jurídico en el sentido posmoderno, en la medida en que falta no sólo encadenamiento autorreferente sino también un entretrejimiento de comunicaciones jurídicas tópicamente desarrolladas. Se trata de la confusión de códigos jurídicos construidos y aplicados difusamente, como también del enredo de éstos con los códigos del poder, de la economía, familiar, de la amistad, como también de aquello que los alemanes llaman “buenas relaciones”. Así es que la pretendida racionalidad jurídica tópica de la posmodernidad, promotora de incertidumbre destructiva, no se transpone a la miscelánea de campos sociales que se desarrolla entre nosotros. Los modelos de resolución o neutralización de los conflictos, en un contexto de “marginaciones” y privilegios, producen entonces una extrema inseguridad destructiva, cuyo mantenimiento está vinculado, contradictoriamente, a la conservación de privilegios y, por eso, es perjudicial sobre todo a los socialmente “deficientes”. Por eso es que, en tales condiciones de falta de identidad y autonomía de la(s) esfera(s) de juridicidad, “pluralismo jurídico como alternativa para la legalidad”, “racionalidad jurídica tópica”, entre otras,

<sup>61</sup> Cf. p.e., Junqueira y Rodrigues, 1988: 134 y ss. y 137 y ss.

<sup>62</sup> Rabanal, 1990: 20.

<sup>63</sup> Sousa Santos, 1987: 297 y ss.

pueden transformarse en expresiones ideológicas o mitos que conducen a equívocos, antes que a la explicación y superación del problema.<sup>64</sup>

## VII. ENTRE SUBINTEGRACIÓN Y SOBREENTEGRACIÓN. IMPLICACIONES CONSTITUCIONALES

Una de las variables más problemáticas de la dificultad de construcción de la identidad de la(s) esfera(s) de juridicidad, en la modernidad periférica latinoamericana, es la generalización de relaciones desubintegración y sobreintegración. En ese caso, no se realiza la inclusión como acceso y dependencia simultáneas al derecho positivo. En verdad, todavía no se trata de relaciones alopáticas de exclusión entre grupos humanos en el espacio social.<sup>65</sup>

Del lado de los subintegrantes se generalizan las relaciones concretas en que no se tiene acceso a los beneficios del ordenamiento jurídico, pero dependen de sus prescripciones impositivas. Por eso, los subciudadanos no están excluidos. Aunque les falten las condiciones reales de ejercer los derechos fundamentales, constitucionalmente declarados, no están liberados de los deberes y responsabilidades impuestos por el aparato coercitivo estatal, sometiéndose radicalmente a sus estructuras punitivas. Los derechos fundamentales no desempeñan ningún papel relevante en el horizonte de su actuar ni de su vivencia, ni siquiera en cuanto a la identificación del sentido de las respectivas normas constitucionales. Para los subintegrados, los dispositivos constitucionales tienen relevancia casi exclusivamente en sus efectos restrictivos de las libertades. Y eso vale para el sistema jurídico como un todo: los miembros de las capas populares “marginadas” (la mayoría de la población) son integrados al sistema, en verdad, como deudores, sospechosos, denunciados, reos, condenados, etcétera; no como detentadores de derechos, creadores o autores. Por ello, en el campo constitucional, el problema de la subintegración gana un significado especial, en la medida en que con relación a los miembros de las clases populares, las ofensas a los derechos fundamentales son practicadas principalmente por los cuadros de la actividad represiva del aparato estatal.

La subintegración de las masas es inseparable de la sobreintegración de los grupos privilegiados que, principalmente con el apoyo de la burocracia estatal, desarrollan sus acciones bloqueadoras de la reproducción

<sup>64</sup> Neves, 1992a: 165 y ss., 191.

<sup>65</sup> Al respecto, v. Neves, 1992a: 94 y ss. y 155 y ss.

del derecho. Es verdad que los sobreciudadanos utilizan regularmente el texto constitucional democrático —en principio, desde que eso sea favorable a sus intereses y/o para la protección, del “orden social”. Intencionalmente, no obstante, la Constitución es puesta de lado en la medida en que impone límites a su esfera de acción política y económica. Ella no actúa, pues, como horizonte del actuar y de la vivencia jurídico-política de los “dueños del poder”, pero sí como una oferta que, conforme la eventual constelación de intereses, será usada de forma desacostumbrada o forzada por ellos.

El llamado principio de la no-identificación de la Constitución,<sup>66</sup> que se vincula estrechamente al principio de la indisposición del derecho y a la imparcialidad del estado de derecho,<sup>67</sup> está ausente en el contexto de las relaciones de subintegración y sobreintegración en el sistema constitucional.<sup>68</sup> En cierta medida, la Constitución sólo es concreta si los intereses de grupos privilegiados no están comprometidos. Constitucionalidad contra los intereses de la sobreciudadanía “no es aconsejable”, “es inadecuada para el medio ambiente”. (De ahí no se debe deducir ninguna esquematización simplista porque entre los sobreciudadanos suceden conflictos jurídicos también a nivel constitucional, que raramente son solucionados conforme a la “ley fundamental”. Pero si el *statu quo* es amenazado, ellos tienden a fórmulas conciliadoras que “rompen” o “escaban” la Constitución). Reformas sociales dentro del “orden constitucional” son frecuentemente caracterizadas como subversivas, luego ponen en el orden del día la abolición de privilegios y/o la introducción eventual de medidas favorables a la subciudadanía. Tras la no-identidad formal del texto constitucional instituido, se encuentra la identidad de la realidad constitucional con las clases y grupos privilegiados, de tal manera que la institucionalización de los derechos fundamentales es estructuralmente desvirtuada. El actuar y la vivencia normativa del subciudadano y del sobreciudadano hacen desmoronar la Constitución como orden básico de la comunicación jurídica. En esas condiciones, la Constitución no actúa como mecanismo de autonomía operacional del derecho, siendo deformada durante el proceso caracterizador por la fuerza de la sobreposición de imposiciones políticas particulares e intereses económicos concretos.

<sup>66</sup> Kruger, 1966: 178-85; Hollerbach, 1969: 52-57.

<sup>67</sup> Cf. Habermas, 1987, 1992: 583 y ss.

<sup>68</sup> Cf. Neves, 1992a: 53 y ss. y 95 y ss.

Eso nos pone delante de la constitucionalidad simbólica.<sup>69</sup> La insuficiente concreción normativa del texto constitucional se vincula a su función predominantemente político-ideológica, en cuanto expresión discursiva de una determinada imagen del Estado y de los “dueños del poder”. La ineficacia normativo-jurídica de los dispositivos constitucionales referentes a la “libertad”, “igualdad” y “participación” se conjugan con la función simbólica del discurso constitucional, encubriendo la estrecha vinculación de la estructura estatal con el mantenimiento de las relaciones de subintegración y sobreintegración.

### VIII. EL MITO DE LA FUNCIÓN

Una de las más equivocadas simplificaciones ideológicas, cuando son enfrentados los problemas jurídicos de la modernidad periférica latinoamericana, está en la base del aforismo *ubi societas ibi jus*, al sostener que los respectivos sistemas jurídicos nacionales funcionan porque existen. Por un lado, se trata de funcionalismo ingenuo que confunde la función con la existencia. No se observa que la existencia de estructuras normativas no significa que ellas ejercen las funciones correspondientes.<sup>70</sup> Por otro lado, se parte de un modelo simplificado de sociedad, según el cual la función es una relación global, que cubre linealmente las referencias de cada esfera de acción consigo misma, con el todo y las partes de la sociedad. No se considera que lo “funcional” en determinada perspectiva o para determinados sectores puede no ser en otras perspectivas, ni para otros sectores. Siendo así, se desconoce la complejidad social con todas sus complicadas consecuencias para la comprensión de la sociedad.

Aun en el ámbito de la teoría sistémica más reciente, a pesar de la fuerte influencia del funcionalismo norteamericano, se supera la tendencia a la simplificación funcional.<sup>71</sup> Esto porque no se parte de sistema social en singular, como en este modelo, del cual resultó la analogía ilusoria entre la sociedad y el reloj. Luhmann trabaja con la noción de sistemas sociales (en plural) que se reproducen por códigos de preferen-

<sup>69</sup> Neves, 1993, 1992a: 61 y ss. y 104 y ss.

<sup>70</sup> Aunque en otra perspectiva, también Bobbio llama la atención hacia esa tendencia (1977b: exp. 66).

<sup>71</sup> En cierta medida, Habermas (1971: 142 y ss.) reconoce eso al vincular a Luhmann, de cierta manera, a la teoría social crítica que se remonta a Marx y, con eso, afirmar su separación definitiva de Parsons.

cia y programas diversos, enfatizando la cuestión de los conflictos inter-sistémicos y de la falta de un sistema central supraordenado, a partir del cual podría haber un paradigma unitario de orientación de la conducta. De ahí por qué él no va a limitarse a la noción de “función”, que implica relación de los subsistemas con el sistema social global. Trabaja con el concepto de “prestación” en cuanto relación de sistema-parte con otro sistema-parte. Y, por fin, enfrenta el problema de la “reflexión”, la relación de los sistemas consigo mismos, destacando el problema de la autonomía y la identidad.<sup>72</sup> Y es la vertiente orientada al estudio de la autonomía de las esferas de comunicación que parece la más fructífera en la teoría de los sistemas, y no la vertiente funcional, que viene perdiendo cada vez más terreno en la discusión en torno del modelo sistémico.

Por eso, la diversidad de relaciones sistémicas (función, prestación y reflexión) y la complejidad de variables sociales, posibilita que algo considerado funcional a partir de una esfera de acciones y expectativas, sea apreciado como disfuncional o no-funcional en otros campos del actuar y de la vivencia o viceversa. En cuanto a las estructuras normativo-jurídicas, su no-funcionar generalizado puede eventualmente ser “prestador” para otras esferas de comunicación social (economía, política, religión, etcétera) y aun ser considerado como funcional para la sociedad a partir de otras conexiones de conductas y expectativas. Es en ese sentido que la ineficacia generalizada de los dispositivos constitucionales referentes a la “igualdad”, “libertad” y “participación”, aunque implique no-funcionalidad normativo-jurídica de la Constitución, se compatibiliza con la función político-ideológica del discurso constitucional. Y en el caso de la constitucionalidad simbólica, se observa que en cuanto mayor sea la ineficacia de la Constitución en términos de la función normativo-jurídica, más intensa se vuelve su función político-ideológica. De ahí por qué, en ese caso, se puede hablar de “superexplotación” del derecho por la política.<sup>73</sup>

Si consideramos, sin embargo, que en la sociedad supercompleja de la contemporaneidad, en vista de la variedad contradictoria de intereses y expectativas, la autorreferencia de los sistemas sociales está indisolublemente vinculada a la inclusión de toda la población en las prestaciones de cada uno de ellos,<sup>74</sup> la funcionalidad específica también que-

<sup>72</sup> Cf. Luhmann, 1982: 54 y ss.; *id.* y Schorr, 1988: 34 y ss.

<sup>73</sup> Neves, 1993: cap. III, 2.

<sup>74</sup> Luhmann, 1981b: 26 y ss., 35, 118.



da perjudicada cuando no hay dependencia y acceso generalizados al respectivo sistema. No se trata aquí de acceso sobreintegrante y dependencia subintegrante, destructivas de la autonomía/identidad de la correspondiente esfera de acción, pero sí de integración generalizada por acceso/dependencia. Respecto al derecho, por ello, su función específica de “congruente generalización de expectativas normativas” se vuelve irrealizable, en razón directa de la ampliación de relaciones “excluyentes” de sobreintegración y subintegración de sus estructuras normativas. De esta manera, cuanto más se apartan las expectativas normativas, difusa e incongruentemente, del modelo jurídico constitucional, tanto menor es el grado de funcionalidad de las respectivas estructuras normativas. Y aun en el abordaje posmoderno, la funcionalidad de las esferas fragmentarias de juridicidad presupondría la congruencia típica de expectativas normativas en torno a ellas. Y es exactamente esa congruencia la que falta en la miscelánea social latinoamericana.

Parece más fructífero analizar primero el problema a partir de la noción de autonomía o identidad, que con base en el concepto de función. Es que el bloqueo recíproco de campos de acción en la modernidad periférica es obstáculo insuperable a su funcionalidad adjunta. En el caso del sistema jurídico, la prescripción bloqueadora y destructiva del poder, dinero, medio familiar, amistad, “buenas relaciones”, etcétera—todo eso vinculado a relaciones de subintegración y sobreintegración—, al obstaculizar la construcción consistente de la identidad de la(s) esfera(s) de juridicidad, impide, por consiguiente, que ésta(s) desempeñen(n) satisfactoriamente su función de congruencia generalizada o típica de expectativas normativas.

## IX. POR LA SUPERACIÓN DEL DILEMA “MONISMO VERSUS PLURALISMO”

En el equívoco empírico de interpretación de la realidad jurídica latinoamericana, a partir del modelo plural, subyace el dilema “monismo *versus* pluralismo”, la creencia que unidad y pluralidad se excluyen necesariamente. Se trata de apreciaciones distorsionadas acerca del papel del derecho en la sociedad moderna.

De un lado, los monistas no comprenden que la diversidad contradictoria de expectativas e intereses no se compatibiliza con un centro de producción jurídica herméticamente cerrado a las demandas sociales. Tal situación sólo podría tener sentido en una estructura social poco diferente y caracterizada por la unidad de valor, interés y expectativa. En

tal contexto, no se construirá derecho como esfera autónoma del actuar y de la vivencia normativos, sino que la unidad iría directamente de la estructura político-moral global, jerárquicamente suprema e inmediatamente válida en todos los campos del actuar y de la vivencia social.

De otro lado, quienes son plurales no extraen de conceptos como “vínculo estructural”, “derecho intersistémico de colisión” y “compatibilidad de la disensión entre esferas tópicas de juridicidad” las consecuencias teóricas debidas, dejando de interpretarlos como mecanismos constructores de la unidad en la pluralidad. Desconocen que se trata de estructuras unitarias que actúan como condición de posibilidad de la pluralidad jurídica. La inexistencia de esos mecanismos intermediados unitariamente entre esferas jurídicas, no significa pluralismo identidad-autonomía de lógicas jurídicas locales, pero sí en una sociedad super-compleja, relaciones autodestructivas y heterodestructivas de espacios de vivencia y actuar normativo.

En rigor, el derecho de la sociedad moderna marcada por la diversidad contradictoria de expectativas e intereses (complejidad), sólo construye su identidad-autonomía mientras cubre unidad y pluralidad. Y eso no es simplemente un postulado racional-normativo (contrafáctico), en el sentido de la “unidad de la razón en la multiplicidad de sus voces”,<sup>75</sup> sino antes que todo una exigencia empírico-funcional. Dar las espaldas a las normativas tópicas resultantes de la fragmentación de intereses y valores significa, para el derecho moderno, deficiencia de eficacia y vigencia social. Sistémicamente, se puede hablar de inadecuada heterorreferencia. Por su parte, la ausencia de procedimientos y estructuras unitarias y generalizadoras de congruencia de espacios de normativa jurídica, implica la propia falta de identidad-autonomía de un campo de la juridicidad. Cabe hablar, entonces, de quiebra de la autorreferencia sistémica por mecanismos destructivos de la consistencia normativa, no controlables por procedimientos y estructuras jurídicas generalizables.

De lo expuesto, se puede afirmar que la unidad del derecho moderno se encuentra al nivel del código binario ‘lícito/ilícito’, mientras la pluralidad se manifiesta en el plano de los programas y criterios. En la medida en que el código de preferencia ‘lícito/ilícito’ reproduce generalmente, sin restricciones particulares excluyentes y privilegiadas para individuos y grupos, la unidad sistémica está segura. Eso significa la

<sup>75</sup> Habermas, 1988a: 153 y ss. Específicamente en relación con el derecho, la lectura habermasiana del vínculo unidad/pluralidad se da a través de la conexión entre soberanía del pueblo y derechos humanos (cf. 1992: 112 y ss.).

realización concreta del principio de la legalidad, no en el sentido estático y cerrado que le atribuye la legalidad tradicional, sino como mecanismo de integración “normativamente igualitaria” en el derecho. O sea, la identidad/autonomía del sistema jurídico al implicar generalización incluida en el código ‘lícito/ilícito’, es indisociable de la noción de ciudadanía. Y eso también en el plano de un pretendido derecho mundial, fundado en la semántica de los derechos humanos.<sup>76</sup> A su turno, los programas y criterios del sistema jurídico para adecuarse a la complejidad fragmentaria de lo moderno, no puede desconocer la pluralidad contradictoria de las expectativas normativas individuales y grupales. Sólo la ilusión totalitaria (o autoritaria) es insensible a la diversidad de intereses y valores de la sociedad contemporánea. Y solamente la relectura del pluralismo democrático al interior del sistema jurídico, enfatizando la fragmentación tópica de programas y criterios normativos, será capaz de hacer viable una heterorreferencia adecuada del derecho en la sociedad mundial de la actualidad.

En suma: unidad generalizada del código ‘lícito/ilícito’ (— legalidad, ciudadanía) y pluralidad de programas y criterios normativos (— democratización jurídica) son condiciones indisociables de la identidad/autonomía y de la funcionalidad del sistema jurídico en la sociedad moderna.

## X. BIBLIOGRAFÍA

ANZILOTTI, Dionisio (1964), *Curso de derecho internacional*, vol. 1, Padova: CEDAM.

ARRUDA JR., Edmundo Lima de (org.) (1991), *Lecciones de derecho alternativo*, San Pablo: Académica.

——— (1992), *Lecciones de derecho alternativo 2*, San Pablo: Académica.

BAECKER, Dirk *et al.* (org.) (1987), *Theorie als Passion: Nildas Luhmann zum 60. Geburtstag*, Frankfurt am main: Suhrkamp.

BENDA-BECKMANN, Franz von (1979), “Modernes Recht und traditionelle Gesellschaften”, *Verfassung und Recht in Ubersse* 512 (Hamburg: Hamburger Gesellschaft für Volkerrecht und Auswärtige Politik), pp. 337-351.

<sup>76</sup> Al respecto, v. Luhmann, 1993: 574 y ss.

- BLANKENBURG, Erhard, E. KLAUSA y Hubert ROTTELEUTHNER (org.) (1980), *Alternative Rechtsformen und Alternativen zum Recht (Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie*, vol. 6), Opladen: Westdeutscher Verlag, pp. 83-98.
- BOBBIO, Norberto (1960), *Teoría del ordenamiento jurídico*. Turín: Giappichelli.
- (1977a), *Jurinalismo y positivismo jurídico*, tercera edición, Milán: Ediciones de la Comunidad.
- (1977b), *De la estructura a la función: Nuevos estudios de la teoría del derecho*, Milán: Ediciones de la Comunidad.
- BUHL, Water L. (1989), “Grenzen der Autopoiesis”, *Kolner Zeitschrift für Soziologie und Sozialpsychologie* 39 (Opladen: Westdeutscher Verlag), pp. 225-253.
- CAPPELLETTI, Mauro y Bryant GARTH (1981), “Access to Justice and the Welfare State: An Introduction”, in: M. Cappelletti (org.) con la colaboración de J. Weisner, y M. Seccombe, *Acces to Justice and the Welfare State*, Alphen aan den Rijn: Sijthoff, Bruselas: Bruylant, Stuttgart: Klett-Cotta, Florencia: Le Monnier, pp. 1-24.
- CARBONNIER, Jean (1976), *Derecho flexible. Textos para una sociología del derecho sin rigor*, tercera edición, París: Librería General de Derecho y Jurisprudencia.
- DURKHEIM, Emile, (1986), *De la división del trabajo social*, París: Pressas Universitarias de Francia (primera edición, París, 1893).
- EVERS, Hans-Dieter (1987), “Subsistenzproduktion, Markt un Staat. Der sogenannte Bielefelder Verflechtungsansatz”, *Geographische Rundschau* 39 (Braunschweig: Westtrmann) pp. 136-140.
- GALTUNG, John (1972), “Eine strukturelle Theorie des Imperialismus”, in: Dieter SENGHAAS (org.) *Imperialismus und strukturelle Gewalt: Analysen uber abhängige Reproduktion*, Frankfurt am Main: Suhrkamp, pp. 29-104.
- HABERMAS, Jürgen (1969), “Technik und Wissenschaft als ‘Ideologie’”, *Idem, Technik und Wissenschaft als ‘Ideologie’*, Frankfurt am Main: Suhrkamp, pp. 48103. Traducción brasileña (1980): “*Técnica y ciencia como ‘ideología’*”, in: Walter BENJAMIN *et al.*, *Textos Escogidos*, San Pablo: Abril (Colección Los Pensadores).

- (1971), “Theorie der Gessellschaft oder Sozialtechnologie? Eine Auseinandersetzung mit Niklas Luhmann”, in: J. Habermas y N. Luhmann, *Theorie der Gesellschaft oder Sozialtechnologie - Was leistet die Systemforschung?*, Frankfurt am Main: Suhrkamp, pp. 142-290.
- (1973), *Legitimationsprobleme im Spatkapitalismus*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- (1982a), *Zur Rekonstruktion des Historischen Materialismus*, tercera edición, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- (1982b), *Theorie des Kommunikativen Handelns*, segunda edición, Frankfurt a.M.: Suhrkamp, dos volúmenes.
- (1986), “Erläuterungen zum Begriff des kommunikativen Handelns (1982)”, [CUR]in[cur]: *Idem, Vorstudien und Ergänzungen zur Theorie des Kommunikativen Handelns*, segunda edición, Frankfurt am Main: Suhrkamp, pp. 571-606.
- (1987), “Wie ist Legitimität durch Legalität Möglich?”, in: *Kritische Justiz* 20 (Baden-Baden: Nomos), pp. 1-16.
- (1988a), *Nachmetaphysisches Denken: Philosophische Aufsätze*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- (1988b), *Der philosophische Diskurs der Moderne*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- (1992), *Faktizität und Geltung: Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- HAFERKAMP, Hans y Michael SCHMID (org.), *Sinn, Kommunikation und soziale Differenzierung: Beiträge zu Luhmanns Theorie sozialer Systeme*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- HEIDELBERG, Wolfgang (1968), “Die Dualität zwischen traditionellem afrikanischen Recht und rezipiertem europaischen Recht”, *Verfassung und Recht in Ubersee* 1 (Hamburgo: Hamburger Gesellschaft für Volkerrecht und Auswartige Politik), pp. 354-366.
- HEINTZ, Peter (1982), *Die Weltgesellschaft im Spiegel von Ereignissen*, Diessenhofen: Ruedger.

- HOBBS, Thomas (1992), *Leviathan*, editado por Richard Tuck, Cambridge: Prensa Universidad de Cambridge (primera edición, Londres, 1651). Traducción brasileña (1979): *Leviatán*, San Pablo: Abril Cultural (Los Pensadores).
- HOLLERBACH, Alexander (1969), "Ideologie und Verfassung", in Werner Maihofer (org.), *Ideologie und Recht*, Frankfurt am Main: Klostermann, pp. 37-61.
- HOPKINS, Terence e Inmanuel WALLERSTEIN (1979), "Grundzuge der Entewicklung des modernen Weltsystems", in: Dieter SENGHAAS, *Kapitalistische Weltökonomie: Kontroverse über ihren Ursprung und ihre Entwicklungsdynamik*, Frankfurt am Main: Suhrkamp, pp. 151-200.
- JUNQUEIRA, Eliane Botelho y José Augusto de Souza RODRIGUES (1988), "La vuelta del tornillo: ciudadanía y violencia", en: Belisario Dos SANTOS JUNIOR *et al.*, *Derechos Humanos: un debate necesario*, San Pablo: Brasiliense, pp. 120-140.
- KELSEN, Hans (1960), *Reine Rechtslehre*, segunda edición, Viena: Franz Deuticke (reimpresión exactamente del original 1983). Traducción portuguesa (1974): *Teoría pura del derecho*, tercera edición, Coimbra: Armenio Amado.
- (1979a), *Teoría general del derecho y del Estado*, traducción española de Eduardo García Máynez, segunda edición, segunda reimpresión, México: UNAM.
- (1979b), *Teoría general del Estado*, traducción española de Luis Legaz Lacambra, 15a. edición, México: Editorial Nacional.
- (1979c), *Allgemeine Theorie der Normen*, compilado por Kurt Ringhofer y Robert Walter, Viena: Manz. Traducción brasileña (1986): *Teoría general de las normas*, Porto Alegre: Fabria.
- KRAWIETZ, Werner y Michael WELKER (org.), (1992), *Kritik der Theorie sozialer Systeme: Auseinandersetzungen mit Luhmanns Hauptwerk*, segunda edición, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- KRUGER, Herbert (1966), *Allgemeine Staatslehre*, segunda edición, Stuttgart/Berlín/Colonia/Mainz: Kohlhammer Verlag.
- LADÉUR, Karl-Heinz (1983), "Abwägung -ein neues Rechtparadigma? Von der Einheit der Rechtsordnung zur Pluralität der Rechtsdiskurse",

*Archiv für Rechts-und Sozialphilosophie* 69 (Wiesbaden: Steiner), pp. 463-483.

- (1984), “*Abwägung*” -ein neues Paradigma des Verwaltungsrechts: von der Einheit der Rechtsordnung zum Rechtspluralismus, Frankfurt am Main/Nueva York: Campus.
- (1985), “Perspektiven einer post-modernen rechtstheorie: Zur Auseinandersetzung mit N. Luhmann Konzept der ‘Einheit des rechtssystems’”, *Rechtstheorie* 16 (Berlín: Dunker & Humblot) pp. 383-427.
- (1986), “Prozedurale Rationalität - Steigerung der Legitimationsfähigkeit oder der Leistungsfähigkeit des rechtssystems?”, in: *Zeitschrift für rechtssoziologie* 7, pp. 265-274.
- (1990), “Selbstorganisation sozialer Systeme und Prozeduralisierung des Rechts: Von der Schrankenziehung zur Steuerung von Beziehungsnetzen”, in: Dieter GRIM (org.), *Wachsende Staatsaufgaben - sinkende Steuerungsfähigkeit des Rechts*, con la colaboración de Evelyn Hagenah, Baden-Baden: Nomos, pp. 187-216.
- (1991), “Gesetzinterpretation, ‘Richterrecht’ und Konventionisierung in Kognitivistischer Perspektive - Handeln unter Ungewissheitsbedingungen und richterliches Entscheiden”, *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie* 77 (Stuttgart: Steiner), pp. 176-194.
- (1992), *Postmoderne Rechtstheorie*, Berlín: Dunker & Humblot.
- LOCKE, John (1980), *Second Treatise of Government*, editado por C. B. Macpherson, Indianápolis/Cambridge: Hackett Publishing Company (1a. edición: 1690). Traducción brasileña (1978): Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil, San Pablo, Abril Cultural (“Los Pensadores”).
- LUHMANN, Niklas (1965), *Grundrechte als Institution: Ein Beitrag zur politischen Soziologie*, Berlín: Dunker & Humblot.
- (1975), “Die Weltgesellschaft”, *Idem, Soziologische Aufklärung* 2, Opladen: Westdeutscher Verlag, pp. 51-71.
- (1981a), *Ausdifferenzierung des Rechts*, Frankfurt a M: Suhrkamp.
- (1981b), *Politische Theorie im Wohlfahrtsstaat*, Munich: Olzog.



- (1982), *Funktion der Religion*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- (1983a), *Legitimation durch Verfahren*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- (1983b), “Die Einheit des Rechtssystems”, *Rechtstheorie* 14 (Berlín: Dunker & Humblot), pp. 129-154.
- (1985), “Einige Probleme mit ‘reflexivem Recht’”, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* 6 (Opladen: Westdeutscher Verlag), pp. 1-18.
- (1986), “Die Codierung des Rechtssystems”, *Rechtstheorie* 17 (Berlín: Duncker & Humblot), pp. 171-203.
- (1987a), *Rechtssoziologie*, tercera edición, Opladen: Westdeutscher Verlag.
- (1987b), *Soziale Systeme: Grundriss einer allgemeinen Theorie*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- (1988), “Positivitat als Selbstbestimmtheit des Rechts”, *Rechtstheorie* 19 (Berlín: Dunker & Humblot), pp. 11-27.
- , (1990a), “Interesse und Interessenjurisprude im Spannungsfeld von Geretzgebung und Rechtsprechung”, *Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte* 12 (Viena: Manz), pp. 1-13.
- (1990b), *Die Wissenschaft der Gesellschaft*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- (1993), *Das Recht der Gesellschaft*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- LUHMANN, Niklas y Karl-Eberhard SCHORR (1988), *Reflexions-probleme im Erziehungssystem*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- MATURANA, Humberto R. (1982), *Erkennen: Die Organisation und Verkörperung von Wirklichkeit Ausgewählte Arbeiten zur biologischen Epistemologie*, traducción a'emana de Wolfgang K. Koch, Braunschweig/Wiesbaden: Vieweg.
- MATURANA, Humberto R. y Francisco VARELA (1980), *Autopoiesis and Cognition: The Realization of the Living*, Dordrecht: D. Reidel Publishing Company.

- (1987), *Der baum der Erkenntnis*, traducción alemana de Kurt Ludewig, tercera edición, Berna/Munich/Viena: Scherz.
- NADER, Laura (1980), “Alternatives to the American Judicial System”, *Idem.* (org.), *No Access to Law: Alternatives to the American Judicial System*, Nueva York. Prensa Académica, pp. 3-55.
- NAHAMOWITZ, Peter (1985), “Reflexives Recht’: Das unmögliche Ideal eines postinterventionistischen Steuerungskonzepts”, [CUR]in[cur]: *Zeitschrift für Rechtssoziologie* 6 (Opladen: Westdeutscher Verlag), pp. 29-44.
- NEVES, Marcelo (1991), “La crisis del Estado: Anotaciones a partir del pensamiento filosófico y sociológico alemán”, *Anales del Congreso de los Tribunales de Cuentas del Brasil* (10), a 14 de noviembre de 1991), vol. 1, Recife: Tribunal de Cuentas del Estado de Pernambuco, pp. 157-172.
- (1992), *Verfassung und Positivität des Rechts in der peripheren Moderne: Eine theoretische Betrachtung und eine Interpretation des Falls Brasilien*, Berlín: Duncker & Humblot.
- (1992b), “De la Autopoiesis a la Aलोpoiesis del Derecho”, *Anuario del Maestrado en Derecho*, número 5 (Recife: Editorial Universitaria/UFPE), pp. 273-98.
- (1993), *La constitucionalidad simbólica*, San Pablo: Académica (en prensa).
- OST, François (1986), “Entre el orden y el desorden: el juego del derecho. Discusión del paradigma autopolítico aplicado al derecho”, *Archivos de filosofía del derecho* 33 (París: Sirey), pp. 133-162.
- PERELMANN, Chaim y Lucie OLBRECHTS-TYTECA (1988), *Tratado de la argumentación*, Bruselas: Ediciones de la Universidad de Bruselas.
- RABANAL, César Rodríguez (1990), *Überleben im Slum: Psychosoziale Probleme peruanischer Elendsviertel*, Frankfurt am Main: Fischer.
- ROMANO, Santi (1975), *El orden jurídico*, traducción francesa de Lucien François y Pierre Gothot, París: Dalloz.
- SENGHAAS, Dieter (1974), “Vorwort. Elemente einer Theorie des peripheren Kapitalismus”, *Idem.* (org.), *Peripherer Kapitalismus: Ana-*

*lysen uber Abhangigkeit und Unterentwicklung*, Frankfurt am Main: Suhrkamp, pp. 7-36.

SOUSA SANTOS, Boaventura de (1977), "The law of the oppressed: The construction and reproduction of legality in Pasargada", *Law & Society Review* 12 (Denver, Colorado: Law and Society Association), pp. 5-126.

— (1980), "Notas sobre la historia jurídico-social de Pasargada", [CUR]in[cur]: Claudio SANTO y Joaquim FALÇAO (org.), *Sociología y derecho: Lecturas básicas de sociología jurídica*, San Pablo, Pionera, pp. 109-117.

— (1987), "Law: A map of Misreading. Toward a postmodern conception of law", [CUR]in[cur]: *Journal of law and Society* 14 Oxford: Robertson), pp. 279-302.

— (1988), *El discurso y el poder; ensayo sobre la sociología de la retórica jurídica*, Porto Alegre: Fabris (primero [CUR]in[cur]: *Boletín de la Facultad de Derecho de Coimbra*, 1980).

TEUBNER, Gunther (1982), "Reflexives Recht: Entwicklungsmodelle des Rechts in Vergleichender Perspektive", *Archiv für Rechts - und Sozialphilophie* 68 (Wiesbaden: Steiner), pp. 13-59.

— (1987a), "Hyperzyklus in Recht und Organisation zum verhältnis von selbstbeobachtung, selbstkonstitution und Autopoiese", in: H. HAFERKAMP y M. SCHMID (org.), 1987: 89-128.

— (1987b), "Episodenverknüpfung. Zur Steigerung von Selbstreferenz im Recht", in: BAECKER *et al.* (org.), 1987: 423-446.

— (1988), "Gesellschaftsordnung durch Gesetzgebungslarm? Auto-poietische Geschlossenheit als Problem für die Rechtssetzung", in: D. GRIMM y W. MAINHOFER (org.), *Gesetzgebungstheorie und Rechtspolitik (Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie* 13), Opladen: Westdeutscher Verlag, pp. 45-64.

— (1989), *Recht als autopoietisches system*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.

TEUBNER, Gunther y Helmut WILLKE (1984), "Kontext und Autonomie: Gesellschaftliche Selbststeuerung durch reflexives Recht", *Zeitschrift für Rechtssoziologie* 6 (Opladen: Westdeutscher Verlag), pp. 4-35.

- TRIEPEL, Karl Heinrich (1966), “Las relaciones entre el derecho interno y el derecho internacional”, traducción brasileña de Amílcar de Castro, separata de la *Revista de la Facultad de Derecho de la UFMG*, año XVII (nueva época), octubre 1966, Belo Horizonte: UFMG.
- TRUBEK, David M. (1972), “Toward a social theory of law: an essay on the study of law and development”, *The Yale Law Journal* 82 (New Haven, Connecticut: Yale Law Journal Company), pp. 1-50.
- VERDROSS, Alfred (1957), *Derecho internacional público*, traducción española de Antonio Truyol y Serra, Madrid: Aguilar.
- WALLERSTEIN, Immanuel (1979), “Aufstieg und künftiger niedergang des kapitalistischen weltsystems”, in: Dieter SENGHAAS (org.), *Kapitalistische Weltökonomie: Kontroverse über ihren ursprung und ihre entwicklungspolitik*, Frankfurt am Main: Suhrkamp, pp. 31-67.
- WEBER, Max (1988), “Die ‘Objektivität’ sozialwissenschaftlicher und sozialpolitischer erkenntnis”, *Gesammelte Aufsätze zur Wissenschaftslehre*, séptima edición, Tübingen: Mohr, pp. 146-214.