

# SISTEMAS JURÍDICOS: ELEMENTOS PARA UN ANÁLISIS SOCIOLÓGICO

---

ANDRÉ-JEAN ARNAUD  
MARÍA JOSÉ FARÍNAS DULCE

---

COLECCIÓN  
CURSOS  
4  
CURSOS  
COLECCIÓN

UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID. BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO  
MADRID, 1996

logía de las profesiones con especial incidencia en los operadores jurídicos, actitudes del público hacia el Derecho, incidencia del Derecho sobre las actitudes del público, desviación, anomia, etc.) o en «la insignificancia de los resultados»<sup>182</sup>. Ahora bien, este tipo de críticas —aunque han sido instrumentalizadas por los juristas dogmáticos para relegar a un segundo plano a la sociología del Derecho— son también compartidas por los sociólogos del Derecho partidarios de la opción «integradora». Así, por ejemplo, Tarello denunciaba el hecho de que la sociología del Derecho «externa» hubiera tomado como «objeto de análisis fenómenos de escaso interés o ya bien conocidos independientemente de las investigaciones de los sociólogos del Derecho»<sup>183</sup>.

En definitiva, el riesgo más evidente de realizar una sociología del Derecho «externa», «autónoma» e independizada de la ciencia jurídica estaría, precisamente, en esa desvinculación con el «mundo» de los juristas, lo cual conduce a una falta de interés —cuando no a un vivo desprecio— de los juristas por las investigaciones sociológico-jurídicas. Realmente, para que la sociología del Derecho interese a los juristas —a la vez que cumpla una función «crítica» respecto a la cultura jurídica formalista— necesariamente ha de introducirse en el ámbito jurídico, en sus problemas específicos, en el «trabajo cotidiano» de los juristas y, además, debe ser realizada también —aunque no exclusivamente— por juristas.

El desarrollo actual de los «estudios e investigaciones socio-jurídicas» pasa, inevitablemente, por un entendimiento y una colaboración entre juristas y sociólogos, principalmente, y también entre juristas y otros científicos sociales (antropólogos, economistas, psicólogos sociales, filósofos del Derecho y de la política, historiadores...), con la finalidad de construir un proyecto común de investigación. Dicho «proyecto» debe superar las «viejas» —aunque todavía recientes en el tiempo— polémicas, tanto sobre la «sociología del Derecho de los juristas» y la «sociología del Derecho de los sociólogos», como sobre si es mejor desarrollar una sociología del Derecho «externa» o una sociología del Derecho «interna». Creemos, que la colaboración en un proyecto científico «pluridisciplinario e interdisciplinario» conduce a un necesario «entendimiento», así como a una deseable «superación» de la cultura jurídica formalista, legalista y estatalista, que fue el fruto de una «racionalidad» propia de la modernidad, hoy criticada desde diferentes ámbitos teóricos. Por ello, la «renovada» sociología del Derecho, que aquí se propone, tiene como punto de partida la desvinculación del Derecho con el «imperialismo estatalista», la aceptación del carácter esencialmente «plural» y «disgregado» de lo jurídico<sup>184</sup>, así como,

la búsqueda de «nuevos paradigmas conceptuales que permitan captar, en sus términos específicos, la situación actual»<sup>185</sup> de superación «de las dicotomías de la modernidad», a saber: «en el plano epistemológico, la dicotomía naturaleza-sociedad, en el plano de la teoría y de la sociología políticas, la dicotomía estado-sociedad y, finalmente, en el plano más específico de la sociología del Derecho, la dicotomía justicia formal-justicia comunitaria»<sup>186</sup>.

## SECCIÓN SEGUNDA: ALGUNOS CONCEPTOS Y PARADIGMAS RENOVADOS<sup>187</sup>

### 1. FUNCIÓN

#### 1.1 De la función a las funciones del Derecho

Partiendo del carácter esencialmente contextual del Derecho y de las necesarias interacciones entre los sistemas jurídicos y los diferentes elementos y subsistemas existentes en la sociedad se nos plantea la siguiente cuestión: ¿cuáles son las tareas que el Derecho realiza para la sociedad?, es decir, ¿para qué sirve el Derecho? o, en definitiva, ¿qué funciones realiza dentro de la sociedad? Preguntas todas ellas, mediante las cuales podemos llegar a saber, también, qué es realmente el Derecho, dando un concepto «funcional» —y no sólo «estructural»— del mismo. Ahora bien, es preciso tener en cuenta, que el análisis funcional del Derecho —aunque responde esencialmente a una perspectiva sociológica del mismo— también ha sido y es, actualmente, desarrollado desde la teoría del Derecho, ya que ésta puede adoptar un concepto no sólo «estructural» del Derecho, sino también —o principalmente— «funcionalista»<sup>188</sup>. El

<sup>185</sup> Boaventura de SOUSA SANTOS, «Stato e Diritto nella transizione post-moderna. Per un nuovo senso comune giuridico», en *Sociologia del diritto*, n.º 3, 1990, págs. 3-34 (la referencia en la pág. 10); del mismo autor: «La transición postmoderna: Derecho y política» en *Doxa* núm. 6, 1989, pp. 223-263; «Law: a Map of Misreading. Toward a Postmodern Conception of Law» en *Journal of Law and Society*, 14, 1987, págs. 279 y ss.

<sup>186</sup> Cfr. Boaventura de SOUSA SANTOS, «Stato e Diritto nella transizione post-moderna...», *op. cit.*, págs. 11 y ss.

<sup>187</sup> No se pretende, en esta sección segunda, señalar que los conceptos y paradigmas analizados no hayan existido con anterioridad, sino demostrar su renovada utilización en el ámbito de una sociología del Derecho desarrollada.

<sup>188</sup> Cfr. N. BOBBIO, «Verso una teoria funzionalistica del diritto», en N. BOBBIO, *Dalla struttura alla funzione. Nuovi studi di teoria del diritto*, Edizioni di Comunità, Milano, 1977, págs. 89-121; existe traducción castellana en *Derecho, filosofía y lenguaje. Homenaje a Ambrosio L. Gioja*, Astrea, Buenos Aires, 1976, págs. 9-30; N. LUHMANN, «Positivität des Rechts als Voraussetzung einer modernen Gesellschaft», en *Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie*, 1970, págs. 176-202, y, del mismo autor, «Zur Funktion der subjektiven Rechts», en *Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie*, 1970, págs. 322-330.

<sup>182</sup> G. TARELLO, «Sociologia giuridica de economia internazionale», en *Sociologia del diritto*, 1982, I, pág. 164.

<sup>183</sup> G. TARELLO, «Sociologia giuridica de economia internazionale», *op. cit.*, págs. 165 y ss.

<sup>184</sup> Véase *infra* segunda parte.

análisis funcional del Derecho es una forma o un método de conocimiento del Derecho, a saber: el estudio del mismo y de sus instituciones mediante las funciones que cumplen o que deberían cumplir respecto de la sociedad. Tradicionalmente, este tipo de análisis ha constituido el eje central de la sociología del Derecho desarrollada por los filósofos del Derecho.

### 1.1.1 EL CONCEPTO DE FUNCIÓN

En esa aludida relación de «interacciones» entre el Derecho y el sistema social globalmente considerado, hemos de plantearnos el problema de las «funciones» del Derecho, para lo cual debemos comenzar por definir el término «función», antes de aventurarnos a una posible tipología o enumeración de aquéllas. Ahora bien, no existe un concepto único y unánimemente aceptado de «función», sino que éste depende de la concepción epistemológico-social, que se adopte como punto de partida.

El concepto de «función» se puede definir desde una perspectiva epistemológica «objetivista», o desde una perspectiva «subjetivista»:

a) Desde la perspectiva epistemológica «objetivista», el concepto de «función» dado parte del paradigma biológico-organicista. Este paradigma utiliza el paralelismo con un *organismo vivo*, como, por ejemplo, el cuerpo humano, para explicar el funcionamiento de la sociedad. Al igual que el cuerpo humano está formado de diferentes órganos cada uno de los cuales realiza una función considerada indispensable para la existencia de aquél, también el sistema social está formado por diferentes elementos (subsistemas, instituciones...), los cuales contribuyen al funcionamiento y mantenimiento global del sistema. Desde esta perspectiva, el concepto de «función» se puede definir como la contribución de una parte (órgano) al todo (organismo). El sistema social se entiende, entonces, como una totalidad orgánica compuesta de diversas partes (subsistemas e instituciones), que realizan una aportación para el mantenimiento y funcionamiento de aquél. Ahora bien, para saber cuáles deben ser las «funciones» o las aportaciones de cada «parte» a la totalidad del sistema, se definen a priori las necesidades o las exigencias del propio sistema social y de sus subsistemas, o lo que se denomina —según expresión parsoniana— «los componentes del punto de equilibrio del sistema». La respuesta a aquellas exigencias viene constituida por las «funciones» o tareas que los elementos del sistema realizan para alcanzar y mantener ese «punto de equilibrio» o para satisfacer las «exigencias» de los que interactúan en un sistema social. Por otra parte, esta noción de «función» social ha estado ligada —como veremos— a una concepción funcionalista de la sociedad.

b) Desde la perspectiva epistemológica «subjetivista», el concepto de «función» parte de la categoría de la acción de los individuos que participan en las relaciones sociales e interactúan, por tanto, en un marco común predefinido, cual es, el sistema social. Para saber cuáles deben ser las «funciones» de los elementos del sistema, habrá que conocer los «objetivos» de los individuos que interactúan en el sistema. Es decir, se produce un tránsito desde el «objetivismo» determinista del sistema, a la «subjetividad» del «actor social». Es el propio «actor social», con sus objetivos, sus finalidades y sus proyectos de acción social, el que delimita y define las «funciones», que han de realizar los elementos del sistema. Desde esta perspectiva, podemos adoptar aquí la definición de «función» dada por Ferrari en los siguientes términos: «la tarea o el conjunto de tareas, no incompatibles entre sí, que son atribuibles con carácter primario» a los elementos que operan en un sistema «por el sujeto que actúa mediante ellos en el sistema»<sup>189</sup>.

De estas dos perspectivas señaladas, la que ha tenido más importancia, tradicionalmente, en las ciencias sociales ha sido la perspectiva «objetivista», que ha estado ligada siempre a las concepciones «funcionalistas» de la sociedad. Esta vinculación dio lugar también a que se produjera una especie de simbiosis entre el «análisis funcional», como método de conocimiento, y el «funcionalismo», como concepción de la sociedad, lo cual imposibilitaba un concepto de «función» social diferente al formulado desde posiciones «funcionalistas». A su vez, la equiparación entre «funcionalismo» y «análisis funcional» supuso la utilización de dos términos no homogéneos, como si fueran realmente sinónimos. Por ello, para poder adoptar un concepto de «función» social desde la perspectiva epistemológica «subjetivista» es imprescindible tomar como punto de partida la distinción clara entre «funcionalismo» y «análisis funcional».

El «análisis funcional» es una forma o un método de conocimiento científico, en concreto —y por lo que a nosotros nos interesa—, aquel que analiza y explica el Derecho —y los demás fenómenos normativos— estudiando las «funciones» o tareas que aquél realiza para la sociedad, las que debería realizar y cómo las realiza o debería realizarlas. Por el contrario, el «funcionalismo» —como veremos en el siguiente epígrafe— es una «filosofía social» o una «teoría global de la sociedad», que tiende a formular explicaciones ontológicas, apriorísticas e, incluso, metafísicas de las «funciones» desarrolladas en un sistema social por sus elementos, y que tiende también —frecuente-

<sup>189</sup> Vincenzo FERRARI, *Funciones del Derecho*, traducción castellana de la 2.ª edición italiana a cargo de M.ª J. Añón y J. De Lucas, Madrid, Debate, 1989, pág. 53.

mente— a dar una visión «justificadora» y «legitimadora» de lo existente, así como a construir una especie de «metafísica» del equilibrio social<sup>190</sup>.

Según esta distinción, no todo «análisis funcional» tiene que ser necesariamente funcionalista, es decir, no tiene por qué partir de los presupuestos epistemológicos o cognoscitivos, que caracterizan al «funcionalismo» como «teoría social» o concepción sociológica. Bobbio lo explicó muy claramente, cuando escribió, que «el análisis funcional de una institución... puede prescindir perfectamente de esa especie de filosofía social que es el funcionalismo y... no es en absoluto incompatible con un análisis crítico de la institución fundado precisamente en la mayor o menor utilidad social de la función que esa institución cumple. Mientras que el análisis funcional puede ignorar al funcionalismo, una teoría crítica de la sociedad, por la que entiendo cualquier teoría que se plantee el problema de ver no solamente cómo funciona una sociedad sino también cómo no funciona o cómo debería funcionar, no puede ignorar el análisis funcional porque la crítica de una institución comienza precisamente por la crítica de su función...»<sup>191</sup>.

Por lo tanto, la perspectiva metodológica del «funcionalismo» o —como lo hemos denominado aquí— el «análisis funcional» como método de conocimiento permite —como ha señalado Ferrari— «a las ciencias sociales intentar “explicaciones” sin caer en apriorismos cognoscitivos»<sup>192</sup>; o —como señaló Davis— es el único método, que «aparte de la mera observación» permite dar «una explicación de los fenómenos sociales»<sup>193</sup>. A la vez, permite también adoptar una definición de «función» social desde perspectivas epistemológicas «subjetivistas», donde lo que interesa no es solamente alcanzar la funcionalidad estructural o el punto de equilibrio del sistema social, sino satisfacer los objetivos y los proyectos de acción de los individuos que actúan en un sistema social y, por tanto, atender también los desequilibrios, las complejidades y los conflictos de intereses que necesariamente presiden las relaciones sociales. Ello implica, a su vez, el reconocimiento de que el Derecho no sólo cumple «funciones» positivas tendentes a mantener el «punto de equilibrio» del sistema social, sino que, eventualmente, puede realizar también «funciones» negativas. Bobbio dife-

<sup>190</sup> MERTON fue uno de los primeros autores funcionalistas que se atrevió a dar una visión instrumental y metodológica del «funcionalismo», sin llegar todavía a una clara distinción entre éste y el análisis funcional. Cfr. R. MERTON, *Social theory and social structure*, Glencoe, Illinois, Free Press, 1957; existe traducción castellana, *Teoría y estructura sociales*, FCE, México, 1964.

<sup>191</sup> N. BOBBIO, «El análisis funcional del Derecho: tendencias y problemas», en *Contribución a la teoría del Derecho*, edición y traducción a cargo de A. RUIZ MIGUEL, Valencia, Fdo. Torres Ed., 1980, págs. 263-287 (la referencia en la pág. 271).

<sup>192</sup> V. FERRARI, *Funciones del Derecho*, op. cit., pág. 34.

<sup>193</sup> Kingsley DAVIS, «The Myth of Functional Analysis as a Special Method in Sociology and Anthropology», en *American Sociological Review*, XXIV, 1959, n.º 6, págs. 758 y ss.

renció netamente el concepto de «función» *negativa* del de «disfuncionalidad» o mal funcionamiento. «La disfunción pertenece a la patología de la función y la función negativa a la fisiología... La disfunción se refiere al funcionamiento de una determinada institución y la función negativa a su funcionalidad»<sup>194</sup>. Esto es, que una determinada institución (por ejemplo, los Tribunales de Justicia) realiza una «función» *positiva* (resolver conflictos), pero podemos constatar en la actualidad que realizan *mal* su «función», es decir, que funciona lenta y costosamente; existe una disfuncionalidad. Sin embargo, cada vez es más notorio que los sistemas carcelarios tradicionales no sólo funcionan *mal* (existe una disfunción), sino que realizan una «función» *negativa* (contribuyen a la criminalidad), es decir, su funcionalidad respecto al sistema no es *positiva*, sino *negativa*.

Finalmente, desde el punto de vista del análisis de los efectos sociales producidos por una institución o por unas normas jurídicas, Merton propuso la distinción entre «funciones» *latentes* y «funciones» *patentes* o *manifiestas*. Las «funciones» *latentes*, al contrario que las *manifiestas*, son las que no aparecen como queridas o deseadas conscientemente por la sociedad, pero, y a pesar de ello, contribuyen a la funcionalidad y al equilibrio del sistema. Desde una perspectiva empírica, tan importante o más que conocer las «funciones» *manifiestas*, es analizar las «funciones» *latentes*, en relación con los efectos prácticos que en la sociedad tienen las instituciones y las normas jurídicas.

Desde los primeros autores funcionalistas, como Parsons o Bredemeier, hasta los más recientes, como Luhmann, pasando por los autores realistas, como Llewellyn, han sido muchas las posibles tipologías o catálogos de «funciones» sociales atribuidas al Derecho. Así, Parsons atribuyó al Derecho la función de integración social<sup>195</sup>; Bredemeier, siguiendo a aquél, habla también de la función de integración y control social<sup>196</sup>; Luhmann califica al Derecho como el mayor y más importante factor de cohesión social<sup>197</sup>; Llewellyn por su parte señaló cuatro funciones básicas del Derecho, que son: la función de resolución de conflictos, la de regulación de la conducta, la de legitimación y organización del poder social y la de configuración general de las condiciones de vida<sup>198</sup>. La mayoría de los autores posteriores han seguido

<sup>194</sup> N. BOBBIO, «El análisis funcional del Derecho: tendencias y problemas», op. cit., pág. 271.

<sup>195</sup> Cf. T. PARSONS, *Essays in sociological theory pure and applied*, Glencoe Illinois, Free Press, 1957; y «Sistema jurídico e controllo sociale», en *La teoria funzionale del diritto*, edición a cargo de A. Giasanti y V. Pocar, Milán, Unicopli, 1983.

<sup>196</sup> Cfr. Harry C. BREDEMEIER, «El derecho como mecanismo de integración», en V. AUBERT (editor): *Sociología del Derecho*, Caracas, Tiempo Nuevo, 1971, págs. 53-69.

<sup>197</sup> Cf. N. LUHMANN, *Rechtssoziologie*, op. cit.

<sup>198</sup> Cfr. Karl N. LLEWELLYN, «The Normative, the Legal and the Law-Jobs», en *Yale Law Journal*, n.º 49, 1939-40, págs. 1.355-1.400, y *Jurisprudence. Realism in Theory and Practice*, Chicago and London, The University and Chicago Press, 1962, págs. 357 y ss.

estas tipologías iniciales, especialmente la realizada por Llewellyn, que fue reformulada y difundida en Europa por Rehbinder<sup>199</sup>. Así, por ejemplo, Ferrari, más recientemente, señala las tres funciones básicas de orientación social, tratamiento de conflictos y legitimación<sup>200</sup>. A continuación señalaremos algunas de esas funciones atribuidas al Derecho, que son las generalmente admitidas y reseñadas por todos los autores.

### 1.1.2 LA FUNCIÓN DE INTEGRACIÓN SOCIAL O DE CONTROL SOCIAL

La función de integración social ha sido la atribuida siempre al Derecho por los autores funcionalistas, especialmente, por Parsons y Bredemeier. La asignación de esta función al Derecho implica partir del presupuesto básico de toda teoría funcionalista, que es el del *equilibrio del sistema social* (orden y paz social). El Derecho contribuye a alcanzar ese equilibrio, controlando, integrando o mitigando los conflictos sociales y los desequilibrios. El Derecho es, según Parsons, uno de los subsistemas sociales, al cual se le asigna la función de *integración social*, así como la tarea de generar y ejercer los medios de *control social*, mediante los cuales se comunica a los usuarios del sistema las pautas de conducta a seguir. Desde concepciones funcionalistas, el Derecho se constituye en el más poderoso medio de control social, lo cual significa ser el más poderoso medio para integrar, regular y determinar las conductas sociales.

Ahora bien, en el caso de Parsons y otros autores funcionalistas el control social ejercido por el Derecho tiene un sentido más restringido, puesto que está dirigido básicamente a corregir las denominadas «conductas desviadas». La cuestión se centra, pues, en qué debe entenderse por «conducta desviada» y cómo opera el Derecho respecto a ella. Globalizando, podemos señalar dos grandes formas de explicar el comportamiento desviado, señalando ambas el origen de este tipo de comportamiento en la *sociedad*, y no en el individuo<sup>201</sup>:

1.<sup>a</sup> Aquella ligada a la concepción funcionalista de la sociedad e inspirada en la teoría de la anomia de Durkheim<sup>202</sup>, que explica la «desviación social» como una violación o bien *coyuntural* (Parsons) o bien *estructural* (Merton) de la norma o de las pautas de conducta esperada. El control social aparece, en estos casos, como reacción *ex post* ante la violación de la norma. Por lo tanto, el control social ejercido por el Derecho es un tipo de control

<sup>199</sup> M. REHBINDER, *Sociología del Derecho*, op. cit., págs. 155-170.

<sup>200</sup> V. FERRARI, *Funciones del Derecho*, op. cit., capítulos V, VI y VII.

<sup>201</sup> Sobre las teorías acerca de la desviación social, cfr.: María José FARIÑAS DULCE, «La marginación y la desviación», en *Oñati Proceedings*, n.º 19, 1995, págs. 71-82, y la bibliografía allí reseñada.

<sup>202</sup> Cfr. E. DURKHEIM, *La división del trabajo social*, Buenos Aires, Scharpire Editor, 1967, págs. 346 y ss.

*coactivo y a posteriori*, mediante el cual se permite reafirmar los valores protegidos por el sistema, que son los que realmente mantienen la cohesión y el orden social. Según Parsons<sup>203</sup>, la función de integración y de control social comienza con el proceso de «socialización», mediante el cual se transmite a los individuos, y éstos, a su vez, aprehenden e interiorizan las pautas de conducta a seguir en su comportamiento social. Cuando existe un fallo en el proceso de «socialización» —esto es, los individuos no internalizan y, por tanto, no adecuan sus comportamientos a las exigencias de las normas— se produce una «anomia» o «desviación»; y es en este segundo momento cuando entran en juego los mecanismos jurídico-formales de control social, para corregir y mitigar los efectos de las «conductas desviadas». Para Parsons, pues, la «desviación social» es algo coyuntural y ocasional, porque presupone siempre la existencia de un consenso generalizado en todos los individuos respecto a los valores culturales y exigencias de comportamiento, que deben interiorizar en el proceso de «socialización». La «desviación» se produce sólo por un fallo en aquel proceso, pero es corregida o mitigada por los mecanismos jurídico-formales de control social.

Para Merton<sup>204</sup>, por el contrario, la «desviación social» se produce por un fallo «estructural» o por una deficiente estructuración de las expectativas sociales. Es decir, ya no se trata solamente de un fallo en el proceso de «socialización» (Parsons) y, por tanto, de una situación excepcional, sino de una consecuencia de las características estructurales del sistema social. Dichas características estructurales conllevan una tensión fuerte o una falta de correlación entre los *objetivos sociales*, definidos culturalmente (riqueza, estatus social, éxito profesional...), y los *medios legítimos*, por los cuales se pueden alcanzar aquellos objetivos. El problema o la situación de tensión surge porque los objetivos son igualmente definidos para todos los individuos, mientras que los medios legítimos para alcanzarlos no están igualmente al alcance de todos, ni están igualmente repartidos para todos los individuos. La «conducta desviada» aparece, así, como una respuesta del individuo ante aquella tensión, es decir, como una respuesta ante la mala estructuración de las expectativas sociales. Consecuentemente, la «conducta desviada» no es algo excepcional, sino una situación *permanente* en el sistema social, producida por la falta de correlación entre los deseos sociales de los individuos y las posibilidades que cada uno tiene para satisfacerlas.

<sup>203</sup> Cfr. T. PARSONS, *The Structure of Social Action*, The Free Press of Glencoe, New York, 2.<sup>a</sup> ed., 1961; existe traducción castellana a cargo de J. J. Caballero y J. Castillo Castillo, *La estructura de la acción social*, Madrid, Ediciones Guadarrama, S. A., 1968, 2 volúmenes.

<sup>204</sup> Cfr. K. N. MERTON, *Social Theory and Social Structure*, op. cit.

2.<sup>3</sup> La segunda forma de explicar los «comportamientos desviados» es aquella que entiende la «desviación» como el resultado de un proceso social de etiquetamiento o estigmatización social (las teorías de *«labelling approach»*).

Según las teorías del *«labelling approach»*, la «desviación es una respuesta al control social»<sup>205</sup>. Es, precisamente, el «control social» el que genera *ex ante* y, por tanto, etiqueta *a priori* un comportamiento como «desviado». El centro de atención ya no está en el individuo y su comportamiento, sino en los propios órganos de control social. Se prescinde, pues, de la norma para definir lo que es un «comportamiento desviado», ya que éste surge como efecto de un proceso «estigmatizador» de los órganos encargados de ejercer el control social (policías, jueces, funcionarios penitenciarios, asistentes sociales...). Dicho con palabras de Becker, «la desviación *no* es una cualidad del acto que la persona realiza... El desviado es aquél a quien se le ha aplicado con éxito la etiqueta; el comportamiento desviado es aquél que la gente define como desviado»<sup>206</sup>. La «desviación social» es, pues, el resultado de un proceso *no neutral* de reacción social, llevado a cabo por los diferentes órganos jurídico-formales de control social. En definitiva, al prescindir de la norma para definir el «acto desviado», los teóricos del «etiquetamiento social» adoptan el concepto de «rol» de desviado, el cual se asigna en un proceso de ejercicio de control social o, incluso, se asume por el propio individuo en un proceso más general de reacción social.

En resumen, sea cual sea la postura adoptada para explicar el origen de los actos desviados, lo cierto es que el Derecho, al ser considerado como un mecanismo de control social, cumple una función de integración de los conflictos sociales y, consecuentemente, también de mantenimiento del orden y la cohesión sociales. Sin embargo, la manera de ejercer el control social ha variado actualmente y por ello —como veremos más adelante— la función de integración y de control social del Derecho ha entrado en crisis, al menos tal y como ha sido caracterizada desde las concepciones del funcionalismo objetivista. El control social ejercido por el Derecho no siempre, ni necesariamente, ha de ser represivo, esto es, coactivo y *a posteriori*, sino que puede y debe ser también preventivo y promocional. Además, un excesivo énfasis en la función integradora y de control social del Derecho, tal y como el funcionalismo clásico la entendió, conduce a centrar unilateralmente la labor del Derecho en la actividad jurisdiccional, olvidando el papel desarrollado por la legislación.

<sup>205</sup> E. LEMERT, *Human deviance. Social problems and social control*, Prentice Hall, Englewood Cliffs, 1967, introducción pág. V.

<sup>206</sup> H. BECKERT, *Outsiders*, New York, Free Press, 1963, pág. 9; existe traducción castellana a cargo de J. Tubert: *Los extraños*, Buenos Aires, Tiempo Contemporáneo, 1971.

### 1.1.3 LA FUNCIÓN DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

El jurista norteamericano Karl Llewellyn, en su catálogo de las funciones sociales del Derecho, sitúa en primer lugar a la función de resolución de conflictos, entendida desde el punto de vista estrictamente judicial de *resolución de casos patológicos* o de enfermedad de la vida jurídica<sup>207</sup>; lo cual es lógicamente explicable en un sistema jurídico como el anglosajón basado en la casuística judicial. Por otra parte, los autores del funcionalismo clásico (Parsons y Bredemeier) entendieron esta función del Derecho, en el sentido estricto de resolución del conflicto; esto es, el Derecho resuelve, arregla, soluciona los posibles conflictos, que puedan perturbar el equilibrio y el orden social. Si lo que caracteriza al sistema social es la cohesión social en unos valores fundamentales, entonces el Derecho tiene por misión restituir la paz social y el equilibrio, cuando éstos se ven perturbados por conflictos de intereses. Esto implicaría, a su vez, que el conflicto se produce siempre bajo el control del sistema jurídico.

Actualmente, y partiendo de la perspectiva epistemológica «subjetivista», la función de la resolución de conflictos se entiende de diferente manera. Si partimos de la premisa de que el conflicto es algo permanente en el funcionamiento de la sociedad, es decir, que la interacción social es inevitablemente conflictual, debemos admitir, que el Derecho *no* resuelve los conflictos, en el sentido funcionalista de que el conflicto desaparece del contexto social, sino que a lo único que puede aspirar el Derecho es a dar un tratamiento jurídico de posibles conflictos de intereses antagónicos entre las partes. Por ello, por ejemplo, Ferrari prefiere hablar de la función de tratamiento de conflictos declarados, en cuanto que el Derecho «ofrece o impone reglas, es decir, modelos de comportamiento inherentes a la decisión que sugiere el conflicto y a las modalidades en que puede ser adoptada dicha decisión»<sup>208</sup>. La referencia a los conflictos declarados es porque el Derecho actúa en este caso, cuando la capacidad persuasiva de sus normas reguladoras de comportamientos ha fallado, y los sujetos interesados han llegado a la conclusión de que por sí solos no pueden alcanzar un punto de acuerdo. El Derecho, pues, ofrece formas para encauzar los conflictos, es decir, no intenta que el conflicto desaparezca radicalmente, sino que hace suyo el conflicto, ofreciendo un posible tratamiento del mismo y manteniendo el conflicto bajo control. Por ejemplo, el «conflicto laboral» en las relaciones de trabajo es regulado y encauzado por el Derecho de una determinada manera,

<sup>207</sup> K. N. LLEWELLYN, «The Normative, the Legal and the Law-Jobs», *op. cit.*, págs. 1.355-1.357.

<sup>208</sup> V. FERRARI, *Funciones del Derecho*, *op. cit.*, págs. 114-115 y 165 y ss.

pero, por ello, el «conflicto» en sí mismo no desaparece de la estructura social; el Derecho lo hace suyo, desde el momento en que ofrece un posible «tratamiento» del mismo. El Derecho no es, por tanto, un orden de paz, sino que el Derecho vive *del y en el* «conflicto». Si los «conflictos sociales» desaparecieran radicalmente, desaparecería también el Derecho.

Por otra parte, la segunda manera señalada para entender esta función social del Derecho —esto es, como función de tratamiento de los conflictos declarados— permite, a su vez, reconocer algo que el «funcionalismo objetivista», con su concepción «mítica» del equilibrio social, siempre había omitido; me refiero a la posibilidad de que el Derecho provoque o genere también «conflictos». Es decir, que el Derecho no sólo tiene una capacidad integradora de los conflictos sociales, sino que —como han señalado, por ejemplo, Luhmann o Ferrari e, incluso, el propio Bredemeier<sup>209</sup>— puede tener además una capacidad disgregadora. Es decir, no sólo «resuelve conflictos», en el sentido tradicional del término, sino que también puede provocarlos. Por ejemplo, la resolución favorable para una parte en un proceso judicial puede animar a otras personas a declarar su conflicto ante instancias judiciales. En definitiva, el Derecho, al juridificar el conflicto, ofrece ciertas posibilidades o expectativas a los sujetos inmersos en una relación conflictual.

Finalmente, desde el punto de vista sociológico es preciso resaltar cómo en las últimas décadas han ido surgiendo instancias o sujetos extra-jurídicos, que intervienen en la resolución de la interacción conflictual. Son lo que se denominan formas «alternativas» de resolución de conflictos; es decir, sujetos y órganos que compiten con los órganos y sujetos designados formalmente por el Derecho para la resolución jurídica de los conflictos. No se trata simplemente de instancias «materiales», frente a las tradicionalmente formales del Derecho —éste también puede remitirse a, o acoger, formas de justicia «materiales»—, sino de instancias «alternativas» (extra-judiciales<sup>210</sup> y extra-jurídicas) a las designadas expresamente por el sistema jurídico, y que pueden revestir las mismas características «formales» que las instancias estrictamente jurídicas. Sociológicamente, y desde el punto de vista de los terceros que intervienen en la resolución de un conflicto, se puede hacer la siguiente clasificación<sup>211</sup>:

<sup>209</sup> Por ejemplo, H. C. BREDEMEIER, «El Derecho como mecanismo de integración», *op. cit.*, págs. 64 y ss., apuntó ya la posibilidad de que el propio procedimiento judicial pueda generar la reproducción de otros conflictos.  
<sup>210</sup> Cfr. Volkmar GESSNER, «Sobre la función de los procedimientos extrajudiciales de resolución de controversias», en *Anuario Vasco de Sociología del Derecho*, 1988, págs. 89-96.  
<sup>211</sup> Cfr. J. P. BONAFE SCHMITT, *Les justices du quotidien: les modes formels et informels de règlement des petits litiges*, Ed. Université Lyon II, 1986; existe traducción castellana de F. J. CABALLERO y A. I. IRIZAR, *La justicia de lo cotidiano*, San Sebastián, Colección Laboratorio de Sociología Jurídica, 1988.

— *Mediador*: es la persona que interviene a petición de las partes inmersas en una relación conflictual. Por ejemplo, un psicólogo o un abogado en una separación conyugal. La solución será siempre extrajurídica y no vinculante para las partes. Pero si se llega a un acuerdo, se puede acudir a las instancias judiciales, para juridificar la decisión a la que se llegó.

— *Conciliador de oficio*: esta figura es asignada por el propio sistema jurídico para conseguir un acuerdo en una interacción conflictual, pero su decisión nunca es vinculante. Por ejemplo, los asistentes sociales asignados para conciliar conflictos familiares.

— *Árbitro*: es la figura que interviene por voluntad de las partes y es elegido por ellas mismas. La peculiaridad de esta figura, frente a las anteriores, está en que su decisión vincula a las partes. Se le suele denominar juez privado y su intervención es muy frecuente en los conflictos laborales, como las huelgas «salvajes» y los convenios colectivos (arbitraje laboral), y en los conflictos sobre consumo.

— *Juez público*: es la figura designada formalmente por el sistema para la resolución de los conflictos, cuya decisión vincula a las partes y hace desaparecer jurídicamente el conflicto una vez agotadas todas las instancias judiciales correspondientes.

1.1.4 LA FUNCIÓN DE REGULACIÓN U ORIENTACIÓN SOCIAL

Esta función social del Derecho habría que situarla en el punto temporalmente anterior a la función de reacción frente a los conflictos declarados. Con carácter general, se puede identificar como una función de tipo organizativo, en cuanto su finalidad última consiste, precisamente, en la organización de la vida social.

Llewellyn definió esta función como aquella que «dirige las conductas de los individuos, sus actitudes y expectativas, evitando, así, los conflictos»<sup>212</sup>. También Maihofer, más recientemente, señaló, que el Derecho mediante esta función «debe estimular al comportamiento jurídico e impedir el comportamiento distinto», con el fin de evitar o limitar los conflictos<sup>213</sup>.

Esta función deriva directamente del carácter persuasivo de las normas jurídicas, las cuales tratan de influir, condicionar y persuadir a los miembros de un grupo social para que orienten sus comportamientos en el sentido propuesto por los esquemas o modelos normativos de su sistema jurídico. Ferrari

<sup>212</sup> K. N. LLEWELLYN, «The Normative, the Legal and the Law-Jobs», *op. cit.*, pág. 1.358.  
<sup>213</sup> Werner MAIHOFFER, «Die gesellschaftliche Funktion des Rechts», en *Jahrbuch für Rechtssoziologie*, I, 1970, págs. 11-36 (la referencia en la pág. 27).

define esta función como la posibilidad de «dirigir a una multitud de personas relativamente interdependientes hacia el cumplimiento de una multitud de modelos relativamente coherentes y universales, es decir, capaces de sugerir decisiones sobre cualquier dilema de conducta que pueda presentarse en la interacción social»<sup>214</sup>. Es decir, el Derecho se configura, a través de esta función, en un instrumento de persuasión.

La función de orientación social se realiza mediante modelos normativos generales, abstractos, universales y coherentes. Lo cual implica que, mediante esta función, el Derecho proporciona también estabilidad en los modelos normativos, así como seguridad jurídica, en cuanto los actores sociales pueden conocer y prever los efectos de sus propios comportamientos y de los comportamientos ajenos, y planificar, así, su interacción social. Por lo tanto, una consecuencia importante de la función de regulación u orientación social es la «calculabilidad y previsibilidad», que el sistema jurídico proporciona a los individuos en su actuación social. Para Rehbinder, por ejemplo, «la función reguladora del Derecho, que debe producir esa seguridad jurídica, se halla bajo cuatro ideas base que podrían designarse como los principios formales de la justicia, a saber: la idea de reciprocidad, la idea de duración, la idea de definición de los roles sociales y la idea del equilibrio de intereses»<sup>215</sup>. Todas estas ideas remiten, finalmente, al principio organizativo del Derecho, que —como se apuntó más arriba— es la expresión práctica de la función de regulación y orientación social. En resumen, organizar la vida social y prevenir conflictos son las consecuencias prácticas inmediatas de esta función social del Derecho, que hemos denominado como función de regulación y orientación social.

#### 1.1.5 LA FUNCIÓN DE LEGITIMACIÓN DEL PODER SOCIAL

El Derecho puede servir, también, para legitimar las decisiones de quienes tienen capacidad y poder para tomarlas, los cuales buscan en el Derecho, precisamente, la justificación, la legitimidad, la aceptación y el consenso en torno a ellas.

Llewellyn dio una versión más restringida de esta función, en cuanto la orienta hacia la tarea de los órganos judiciales, principalmente. Para este autor, la función de legitimación del poder social consiste en distribuir y orga-

nizar el poder autoritario de decisión en los casos de conflicto<sup>216</sup>. Para Rehbinder, al igual que para Luhmann, las reglas jurídicas, que otorgan competencias y establecen procedimientos para la toma de decisiones, cumplen una función legitimadora, en cuanto que el poder se convierte, mediante ellas, en Derecho<sup>217</sup>. En el mismo sentido se manifestó Bredemeier, cuando, al establecer la relación existente entre los diferentes subsistemas sociales, señaló que, si bien el sistema jurídico recibe (*input*) del sistema político tanto finalidades y objetivos, como la posibilidad de utilizar la fuerza física, aquél proporciona (*output*) a éste la «legitimación del poder»<sup>218</sup>.

Sin embargo, la función de legitimación del poder social puede ser interpretada de manera más amplia, esto es: en el sentido de que toda persona que pueda tener capacidad de decisión en un momento dado (no sólo las autoridades y órganos jurisdiccionales, sino también los individuos) acude al Derecho en busca de aceptación, legitimidad y consenso para sus actuaciones y decisiones. Para legitimar y justificar nuestras propias acciones y decisiones podemos invocar diferentes sistemas normativos, y uno de ellos, naturalmente, es el Derecho. Ferrari —en una línea claramente weberiana— adopta esta interpretación amplia de la función de legitimación del poder social, distinguiendo dos momentos de desarrollo de dicha función:

1. la legitimación de las personas que emiten los mensajes jurídicos, conseguida mediante normas de competencia y procedimentales. El Derecho cumple la función de legitimar a las estructuras y a los órganos del grupo social;
2. y, la legitimación de las acciones de los destinatarios de los mensajes jurídicos. En este caso, el Derecho es un argumento que sirve para procurar una situación de ventaja al actor mediante el consenso procurado por su actuación. Por ejemplo, quien actúa en un juicio utiliza el argumento jurídico en sentido autolegitimatorio<sup>219</sup>.

#### 1.1.6 LA FUNCIÓN PROMOCIONAL DEL DERECHO

La función promocional del Derecho (incentivación de comportamientos deseados socialmente mediante el establecimiento de premios, concesiones, ventajas económicas, etc.), al igual que la función distributiva (reparto de bienes

<sup>214</sup> V. FERRARI, *Funciones del Derecho*, op. cit., pág. 133.

<sup>215</sup> M. REHBINDER, *Sociología del Derecho*, op. cit., pág. 162, y «Status-Kontrakt-Rolle. Wandlungen der Rechtsstruktur auf dem Wege zur offenen Gesellschaft», en *Berliner Festschrift*, n.º monográfico en honor de Ernst E. HIRSCH, 1968, pág. 141-169.

<sup>216</sup> K. N. LLEWELLYN, «The Normative, the Legal and the Law-Jobs», op. cit., págs. 380 y ss.

<sup>217</sup> Cf. REHBINDER, *Sociología del Derecho*, op. cit., pág. 166; N. LUHMANN, *Legitimation durch Verfahren*, Darmstadt, Luchterhand, 3.ª ed., 1978.

<sup>218</sup> H. C. BREDEMEIER, «El Derecho como mecanismo de integración», op. cit., págs. 58-59.

<sup>219</sup> Cf. V. FERRARI, *Funciones del Derecho*, op. cit., págs. 197-219.

económicos y oportunidades sociales)<sup>220</sup> son las dos nuevas funciones del Derecho, que a finales de la década de los años sesenta surgieron como funciones del Derecho ligadas al auge del Estado social o de bienestar. Si bien —como veremos—, la función promocional introdujo ciertas novedades frente a la tradicional función represiva del Derecho moderno; sin embargo —como acertadamente ha señalado Añón—, la función distributiva en sí no es sólo propia del Estado social, ya que siempre que nos encontramos en presencia de un sistema jurídico «habría que señalar que la distribución de recursos es uno de los diversos objetivos perseguibles a través del Derecho. Sólo que la modalidad de distribución que es propia del Estado social parece que se ha presentado como algo novedoso, sin embargo habría que matizar que lo característico del Estado social es precisamente *un tipo de función distributiva y no la función en sí misma*»<sup>221</sup>.

La función promocional del Derecho está estrechamente unida a la de regulación de los comportamientos, ya que éstos pueden ser orientados y regulados de dos maneras diferentes: o bien, reprimiendo los comportamientos socialmente no deseados e impidiendo coactivamente su realización; o bien, promocionando los comportamientos socialmente deseados, alentando su realización. En realidad, más que una función en sí misma, estaríamos ante una técnica de regulación de comportamientos y de consecución de objetivos.

La denominada función promocional del Derecho representaría, pues, un tipo de técnica de control social, utilizada por el Estado social o de bienestar y consistente en la utilización de las técnicas de «alentamiento», a saber: las sanciones positivas (premios, favorecimientos, concesiones, facilitaciones...) y las leyes de incentivación<sup>222</sup>. Esto, a su vez, da lugar a un tipo de control social activo y preventivo, mediante el cual se intenta favorecer la realización de comportamientos socialmente ventajosos, que aspiran a conseguir mayores niveles de igualdad material y solidaridad entre los componentes de un grupo social. Evidentemente, la aparición de la función promocional no viene a sustituir a ninguna anterior, especialmente, a la función represiva del Derecho. Es más, tendríamos que cuestionarnos si realmente es una función «nueva» del Derecho, o si en realidad —como ya se ha apuntado— estamos simplemente ante una técnica diferente de orientación y control social, que convive con las técnicas represivas propias del Derecho moderno y del Estado liberal.

Es decir, el Estado puede igualmente reprimir conductas, como promocionarlas y alentarlas, sin caer en una simplista identificación entre función represiva del Derecho y Estado liberal, por una parte, y entre función promocional del Derecho y Estado social, por otra parte. Además, en la actualidad hemos de constatar también un fenómeno nuevo, que es la «crisis» en la que entró el Estado social en la última década. Este fenómeno refuerza, a su vez, las tesis antes señaladas: en primer lugar, que la denominada función promocional no es en realidad una «nueva» función del Derecho, sino simplemente una técnica diferente mediante la cual también se regulan los comportamientos sociales, y, en segundo lugar, que no existe una vinculación intrínseca entre el Estado social y la función promocional del Derecho. El hecho de que en un momento determinado el Estado se estructurara como Estado social, implicó el surgimiento de nuevas técnicas jurídicas mediante las cuales el Estado pudiese satisfacer mejor sus objetivos y finalidades sociales, pero *no* la aparición de funciones diferentes. A pesar de que el Estado Social esté en crisis, las técnicas de «alentamiento» o promocionales siguen siendo utilizadas junto a las técnicas «represivas» tradicionales.

## 1.2 Paradigmas funcionalistas

El funcionalismo es una concepción general de la sociedad, que aplicada al Derecho se basa en el análisis estructural-funcional de los fenómenos normativos. Los orígenes de la concepción funcional clásica se encuentran en las obras de Durkheim y de Max Weber. En el epígrafe anterior hacíamos la distinción entre el funcionalismo como «filosofía social» y como método de conocimiento científico (el análisis funcional), y nos centramos especialmente en este último. A continuación nos ocuparemos del funcionalismo como filosofía social, analizando sus presupuestos ideológicos y metodológicos.

### 1.2.1 EL «ESTRUCTURALISMO FUNCIONALISTA» DE PARSONS

La versión más significativa de la teoría funcionalista es la dada por Talcott Parsons, con lo que posteriormente se ha denominado el paradigma del estructuralismo funcionalista. Los elementos centrales de toda teoría funcionalista son los conceptos de sistema social, entendido éste como el ámbito definido donde operan distintos elementos e interactúan los individuos; y de punto de equilibrio del sistema, el cual resume las exigencias funcionales del propio sistema y permite, a su vez, determinar las funciones o aportaciones realizadas por cada uno de los elementos del sistema en aras de mantener el equilibrio y el orden sociales.

<sup>220</sup> Cfr. N. BOBBIO, «La función promocional del Derecho», en *Contribución a la teoría del Derecho*, op. cit., págs. 365 y ss., y W. FRIEDMANN, *El Derecho en una sociedad en transformación*, México-Buenos Aires, FCE, 1966.

<sup>221</sup> M.ª José AÑÓN, «Funciones del Derecho», en J. DE LUCAS y otros: *Introducción a la teoría del Derecho*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 1992, cap. V, pág. 124 (el subrayado es mío).

<sup>222</sup> Cfr. N. BOBBIO, «Hacia una teoría funcional del Derecho», en *Contribución a la teoría del Derecho*, op. cit., págs. 365-390.

Para definir el concepto de sistema social se parte de la «metáfora organista», según la cual la sociedad se constituye en un sistema (de acción social), cuyo funcionamiento es semejante al de un organismo vivo como, por ejemplo, el cuerpo humano. El sistema social estaría formado, al igual que el cuerpo humano, por diferentes órganos u elementos interrelacionados entre sí, los cuales trabajan para mantener el funcionamiento óptimo del todo o del conjunto (cuerpo humano o sistema social). Así, según Parsons<sup>223</sup>, el sistema social está formado por cuatro subsistemas (el político, el jurídico, el económico y el cultural) y cada uno de ellos, a su vez, se constituye en múltiples instituciones (las instituciones penitenciarias, la familia, el matrimonio, la religión...). Todos estos elementos trabajan para mantener la cohesión, el orden y el equilibrio social del sistema.

En definitiva, el problema central que se planteó Parsons fue el problema *hobbesiano* del orden y la cohesión sociales: ¿qué es lo que mantiene cohesionada a la sociedad?, ¿qué es lo que hace que ésta no se desintegre? Según Parsons, esto se consigue por la existencia de un consenso social generalizado sobre unos valores culturales, los cuales son internalizados por todos los individuos mediante un proceso de «socialización». A su vez, esos valores se transmiten a los individuos mediante «modelos normativos» (directivas para la acción), constituidos por elementos de status social y de rol social. Y, precisamente, esos modelos normativos son los que constituyen la «estructura organizativa» del propio sistema social; el cual se constituye, por ello, en un sistema de interacción «armónica» entre roles sociales.

Dentro de esa «estructura social», todos los elementos del sistema deben trabajar para mantener la cohesión y el equilibrio del mismo. Esto implica la definición apriorística de lo que Parsons y Smelser<sup>224</sup> denominaron los «componentes del punto de equilibrio del sistema» o, lo que es lo mismo, la definición de las «exigencias funcionales», constantes y permanentes, de todo sistema social, para que éste funcione óptimamente. De esta definición a priori obtiene Parsons los requisitos «estructurales y funcionales» del equilibrio «objetivo» del sistema. Para satisfacer esos requisitos o «exigencias» del sistema, cada elemento del mismo realiza unas aportaciones o funciones. Según Parsons y Smelser, todo sistema social tiene cuatro requisitos funcionales:

1. La función de «adaptación», realizada por el sistema adaptativo o subsistema económico, que consiste en la obtención, producción y distribu-

ción de recursos y medios instrumentales para adaptarse al medio externo y conseguir los objetivos del sistema.

2. La función «instrumental o de consecución de fines», realizada por el subsistema político, y consistente en la consecución de los objetivos del sistema.

3. La función de «integración social o de control social», que es propia del subsistema jurídico, en cuanto éste constituye uno de los elementos más importantes del sistema integrativo de la sociedad. Esta es la función, a la que Parsons, así como otros autores funcionalistas, dieron más relevancia entre las demás, porque consiste básicamente en mitigar los conflictos sociales y mantener el equilibrio de las relaciones sociales.

4. La función de «socialización», propia del subsistema cultural, que consiste en el mantenimiento del modelo, es decir, en transmitir y mantener la cultura y los valores institucionalizados.

A su vez, todos los subsistemas e instituciones del sistema social pueden ser «funcionales» o «disfuncionales», esto es, «equilibrantes» o «desequilibrantes», según que contribuyan o no al mantenimiento del «mítico» equilibrio del sistema, es decir, al funcionamiento integrado de todo el sistema social o —como Merton lo denominó— a «la unidad funcional de la sociedad»<sup>225</sup>. Y, precisamente, mediante la existencia del consenso general en toda la sociedad en torno a unos valores culturales comunes, por una parte, y mediante la puesta en marcha de los mecanismos de integración y control social, por otra parte, se consigue que todos los elementos del sistema social contribuyan de una manera «determinista» al equilibrio funcional del sistema.

De esta manera, Parsons delineaba una especie de concepto «ideal y objetivo» del sistema social, mediante el cual se pudieran afrontar todos los problemas sociológicos desde el modelo equilibrante y funcional de la sociedad, lo cual —como veremos— fue objeto de duras y fundadas críticas.

Con posterioridad a Parsons ha habido diversas reformulaciones y variaciones de la teoría estructural funcionalista. Por ejemplo, la realizada por Brede-meier<sup>226</sup>, el cual, partiendo de la división parsoniana del sistema social en cuatro subsistemas, estableció las interrelaciones entre aquellos subsistemas, así como las funciones o tareas que cada uno de ellos realiza para los otros. Toma como punto de referencia siempre al Derecho, en cuanto que es el subsistema de integración social y ésta (la función de integración social) es la función primaria de todo sistema social, ya que, al poner en marcha los mecanismos de control social, permite la cohesión y el orden del sistema. Brede-meier establece

<sup>223</sup> Cfr. T. PARSONS, *The Social System*, Glencoe, 1951.

<sup>224</sup> Cfr. T. PARSONS y N. J. SMELSER, *Economy and Society*, London, 1964.

<sup>225</sup> Cfr. R. K. MERTON, *Social Theory and Social Structure*, op. cit., págs. 125 y ss.

<sup>226</sup> H. C. BREDEMEIER, «El Derecho como mecanismo de integración», op. cit., págs. 43 y ss.

una relación de emisiones (*outputs*) y recepciones (*inputs*) del subsistema jurídico con los otros tres subsistemas sociales. Así, el sistema jurídico proporciona (*outputs*) al sistema político la interpretación de las leyes y los casos, así como la legitimación del ejercicio del poder; a cambio el sistema jurídico recibe (*input*) del sistema político, por un lado, la indicación de los objetivos y finalidades a realizar y, por otro lado, los medios coactivos mediante los cuales tiene la posibilidad de recurrir a la fuerza física para imponer sus modelos normativos. Del sistema económico (sistema adaptativo) recibe (*input*) el sistema jurídico conocimiento especializado e información sobre situaciones conflictuales procedentes de ese sector; a cambio el sistema jurídico proporciona (*output*) al sistema económico la definición de los roles en la división del trabajo, lo cual genera en la sociedad la solidaridad orgánica. Por último, el sistema de socialización (subsistema cultural) proporciona (*output*) al sistema jurídico los conflictos así como las motivaciones para seguir los modelos normativos; a cambio recibe (*input*) del sistema jurídico «resoluciones de justicia».

#### 1.2.2 CRÍTICAS A LA CONCEPCIÓN «ESTRUCTURAL FUNCIONALISTA» DE LA SOCIEDAD

El punto de arranque común a toda crítica —especialmente las críticas provenientes del neopositivismo<sup>227</sup>— contra el «funcionalismo» radica, precisamente, en haber olvidado la dimensión instrumental y metodológica del análisis funcional, convirtiéndolo en una visión «ideológica», «ontológica», «objetivista» y casi «metafísica» de los sistemas sociales. Por ello —como señala Ferrari— «las explicaciones funcionalistas se presentan como representaciones apriorísticas y homeostáticas de los sistemas de relación o acciones sociales y denuncian así la imposibilidad de definir, sino es con un parámetro ideológico, el punto de equilibrio óptimo y sus requisitos imprescindibles»<sup>228</sup>.

Las principales críticas a la filosofía social del «funcionalismo» se pueden resumir en las siguientes:

a) Se rechaza el determinismo organicista, en el que incurren la mayoría de los autores del estructuralismo funcionalista, según el cual todos los elementos del sistema social realizan unas tareas o aportaciones al sistema, con un carácter «deterministamente funcional». Esto implica una excesiva rigidez, a la vez, que un absolutismo a la hora de explicar el funcionamiento del siste-

<sup>227</sup> Cfr. Ernest NAGEL, *La Lógica sin metafísica*, Madrid, Tecnos, 1961.

<sup>228</sup> V. FERRARI, *Funciones del Derecho*, op. cit., pág. 36.

ma social. Por lo que respecta a los individuos, esto se traduce en un determinismo normativo, según el cual se proyecta una imagen excesivamente socializada de los individuos. El individuo es una especie de autómeta, el cual internaliza «acríticamente» las directivas normativas, a las cuales adecua ineludiblemente sus comportamientos. Cualquier «desviación social» del modelo normativo es considerada como un «fallo» en el proceso de socialización, pero un fallo de carácter «ocasional» e incluso «patológico». Las teorías funcionalistas rechazan, pues, la posibilidad de que los individuos cuestionen o rechacen voluntaria, conscientemente y con buenas y suficientes razones la socialización que el sistema les impone. En definitiva, el funcionalismo no contempla la posibilidad de que la desviación de la norma pueda ser una cuestión o un «problema estructural», y *no* simplemente un fallo ocasional.

b) Se critica también a las teorías funcionalistas el haber elaborado una teoría sociológica demasiado «integradora», que acaba dando —como señaló Dahrendorf— una visión «utópica» de la sociedad<sup>229</sup>. La crítica de Dahrendorf a Parsons se centró en el rechazo a una concepción de la sociedad, basada en las ideas de consenso, equilibrio, integración y socialización, y que olvidaba, sin embargo, otros elementos y procesos esenciales de los sistemas sociales, como son el conflicto, la lucha de clases, el desequilibrio, la disfuncionalidad, la complejidad y el cambio social. En efecto, Parsons elaboró una imagen «mítica» e idealizada del consenso social, deduciendo ilógicamente que de las necesarias interrelaciones sociales se deriva una interacción armónica y pacífica. El «funcionalismo objetivista» de Parsons olvida, así, el conflicto social, rechaza la desigual estructuración de la sociedad y considera cualquier cambio social como algo «patológico» o como un «fallo» ocasional, que los mecanismos de integración y control social deben atajar. Sólo le preocupa el mantenimiento de las estructuras del sistema, siendo incapaz de dar respuesta a los posibles cambios sistémicos. Esto condujo a que la teoría parsoniana fuera acusada de «conservadurismo» y de legitimar el *status quo*, sin importar cuán injusto fuera<sup>230</sup>. El conflicto es considerado simplemente como una «disfunción», que el propio sistema corrige mediante mecanismos de control social, ignorando, así, la capacidad de innovación, que tienen la acción social y los individuos que interactúan en el sistema.

<sup>229</sup> Cfr. R. DAHRENNENDORF, «Out of Utopia», en *American Journal of Sociology*, n.º LXIV, 2, 1958, págs. 115-127; *Class and class conflict in industrial society*, Stanford University Press, Stanford, California, 1959; existe traducción castellana, *Las clases sociales y su conflicto en la sociedad industrial*, Ed. Rialp, Madrid, 2.ª ed., 1970.

<sup>230</sup> Cfr. R. DAHRENNENDORF, «Out of Utopia», op. cit., págs. 120 y ss., y G. WRIGHT MILLS, *The Sociological Imagination*, New York, Oxford University Press, 1959, cap. II; existe traducción castellana a cargo de F. M. Torner, *La imaginación sociológica*, FCE, México, 1953.

Desde el punto de vista de las teorías sociológicas «conflictualistas», bajo la caracterización parsoniana del consenso social lo que se esconde, en realidad, no es más que una constante e inevitable lucha por el poder, esto es, «conflicto» y lucha de intereses. La imagen de consenso que la sociedad puede alcanzar, lo único que refleja es el poder de unos grupos para imponer sus valores y sus intereses a los demás grupos sociales.

c) Todo lo anterior implica la opción del funcionalismo «objetivista» por una visión ontológica del sistema social. La concepción «funcionalista» de la sociedad elaboró un concepto «ideal» y «abstracto» de sistema social, sin ningún referente empírico. Esto implicó una definición *a priori* de la forma estructural del sistema social, así como, de los componentes del «mítico» punto de equilibrio del mismo. Además, esa definición apriorística no es neutral, sino interesadamente ideológica; ya que, sin un referente ideológico previo, es imposible definir *a priori* el punto óptimo y objetivo del equilibrio social, así como los requisitos funcionales del mismo. Sin ningún referente empírico y sin realizar ningún análisis empírico de los elementos del sistema, los autores funcionalistas atribuyen a aquéllos unas funciones «objetivas», que todo sistema social necesita. Y, además, la identificación apriorística y teórica de las funciones del sistema, implicaba también su legitimación y su justificación. Por ello, el contenido de la filosofía social funcionalista se puede resumir como una «metafísica del equilibrio», que representa una «apología apriorística de un orden social»<sup>231</sup>.

### 1.2.3 DEL FUNCIONALISMO A LA TEORÍA SISTÉMICA DE LUHMANN

Niklas Luhmann ha introducido dos novedades sustanciales con respecto a las anteriores teorías funcionalistas: por una parte, la inversión de los elementos del binomio «estructura y función», así como el consiguiente rechazo a las definiciones organicistas del concepto de función; y, por otra parte, el progresivo abandono del concepto de acción social, en favor del concepto de sistema, tal y como ha sido definido por los autores encuadrados en la teoría general de sistemas<sup>232</sup>.

Por lo que respecta a la primera novedad señalada, esto es, la inversión entre estructura y función, Luhmann parte de un rechazo a las definiciones organicistas del concepto de función, las cuales tenían su origen en la biología, a la vez, que se fundamentaban en una concepción sociológica determinista. Propone, a cambio, un concepto de función más próximo al usado en

el ámbito de las ciencias matemáticas, definiendo el concepto de función como: «una esquema regulativo de sentido, que organiza un ámbito comparativo de prestaciones equivalentes»<sup>233</sup>. Con esta definición, Luhmann ha intentado superar las definiciones *ontológicas*, *apriorísticas* y objetivistas del concepto de función, tal y como fueron construidas por el funcionalismo clásico. A cambio, propone un concepto, donde la dependencia «funcional» supera a cualquier tipo de dependencia «causal» (especialmente las dependencias monocausalistas), aun a riesgo de caer en una peligrosa y excesiva abstracción. Ello implica, a su vez, que una misma «función puede ser desarrollada de forma equivalente por diferentes estructuras»<sup>234</sup>, lo cual constituye el «nudo gordiano» del método luhmanniano, a saber: la determinación de las equivalencias funcionales. Esta cuestión la resuelve Luhmann no mediante el método funcional, sino acudiendo a la teoría sistémica<sup>235</sup>.

La segunda novedad aportada en la obra de Luhmann es la adopción del concepto de sistema, propio de la *Teoría General de Sistemas* y, más concretamente de una dimensión de la misma, todavía un tanto heterodoxa, cual es: la *teoría de los sistemas autopoieticos*<sup>236</sup>. Adopta, así, una teoría sistémica para explicar el problema básico de toda teoría funcionalista, cual es, el problema del orden social o de la conservación del sistema. Para Luhmann el sistema social es un sistema de interacciones<sup>237</sup>, pero, a la vez, es también un sistema de comunicaciones. Lo caracteriza como un sistema cerrado y autorreferente, pero, al mismo tiempo, como un sistema abierto al «ambiente», el cual amenaza constantemente la existencia del propio sistema. Esta amenaza se refleja en los conceptos de complejidad y de contingencia, los cuales caracterizan siem-

<sup>233</sup> Esta definición se puede encontrar en: «Der Funktionsbegriff in der Verwaltungswissenschaft», en *Verwaltungsarchiv*, n.º 49, 1958, págs. 97-105; y reproducida posteriormente en «Funktion der Kausalität», en *Kölner Zeitschrift für Soziologie und Sozialpsychologie*, n.º 14, 1962, págs. 617-644, y en «Funktionale Methode und Systemtheorie», en *Soziale Welt*, n.º 15, 1964, págs. 1-25; estos dos últimos ensayos se encuentran recopilados en *Soziologische Aufklärung I. Aufsätze zur Theorie sozialer Systeme*, Köln-Opladen, Westdeutscher Verlag, 1.ª ed. 1970, págs. 9-30 y 31-53, respectivamente; existe traducción castellana de este último libro, aunque parcial, *Ilustración sociológica y otros ensayos*. Buenos Aires, Sur, 1973.

<sup>234</sup> Cfr. P. GIMÉNEZ ALCOVER, *El Derecho en la teoría de la sociedad de Niklas Luhmann*, Barcelona, Bosch Editor, 1993, págs. 53-54; V. FERRARI, *Funciones del Derecho*, op. cit., pág. 47. Asimismo, con carácter más general, véanse los trabajos recopilados en A. J. ARNAUD y P. GUIBENTIF, *Niklas Luhmann. Observateur du droit*, op. cit.

<sup>235</sup> Cfr. N. LUHMANN, *Soziologische Aufklärung I*, op. cit., págs. 37 y 38.

<sup>236</sup> La teoría de los sistemas autopoieticos fue inicialmente formulada en el ámbito de la biología, por dos biólogos moleculares chilenos, Francisco Javier VARELA y Humberto Maturana. Cfr. H. R. Maturana y F. J. Varela, *De máquinas y seres vivos*, Santiago de Chile, Ed. Universitaria, 1973; *Autopoietic Systems*, Urbana, Biological Computer Laboratory, University of Illinois, 1975; *Autopoiesis and Cognition: The Realisation of the Living*, Dordrecht (Reidel), 1980. Sobre la utilización del paradigma de la autopoiesis en las ciencias sociales, véase la *Introducción* del propio LUHMANN a su obra *Soziale Systeme*, Frankfurt, Suhrkamp, 1984, y Danilo: ZOLO «Autopoiesis, autoreferenza, circolarità: un nuovo paradigma della teoria dei sistemi?», en E. M. Forni (ed.), *Teoria dei sistemi e razionalità sociale*, Bologna, Capelli Ed., 1985, y del mismo autor: «Autopoiesis: critica di un paradigma conservatore», en *MicroMega*, 1, 1986.

<sup>237</sup> Cfr. N. LUHMANN, *Soziologische Aufklärung I*, op. cit., pág. 115.

<sup>231</sup> V. FERRARI, *Funciones del Derecho*, op. cit., pp. 34-35.

<sup>232</sup> Cfr. Ludwig von BERTALANFFY, W. ROSS ASHBY y G. M. WEINBERG, *Tendencias en la teoría general de sistemas*, Madrid, Alianza Universidad, 2.ª ed., 1981. Cfr. *infra*, parte segunda de este libro.

pre la relación del sistema con el mundo exterior. Por complejidad Luhmann entiende la existencia de más posibilidades de las que pueden ser actualizadas, es decir, «un exceso de posibilidad respecto a la capacidad receptiva de los sistemas», lo cual implica la necesidad de selección. Por contingencia, entiende la imprevisibilidad de las propias posibilidades, lo cual implica la necesidad de afrontar riesgos<sup>238</sup>. Tanto la complejidad como la *contingencia* plantean constantemente una serie de «problemas» a los sistemas sociales: en la dimensión temporal se plantea el problema de la «estabilidad» del sistema; en la dimensión material, el problema de la «escasez»; y, en la dimensión social, el problema del «disenso». En definitiva, se puede afirmar, que el problema último de todo sistema social se centra en conseguir «reducir la complejidad y la contingencia», lo cual recuerda bastante al mítico «punto de equilibrio», que se trazaba como objetivo el estructuralismo funcionalista. Ahora bien, ¿cómo se consigue esa reducción de la complejidad y de la contingencia? Según Luhmann, a través del establecimiento de conexiones de sentido entre acciones sociales, que delimiten, a su vez, las fronteras del propio sistema, entendidas como fronteras de sentido. Los sistemas son, en definitiva, los que dotan de sentido (objetivo) y de racionalidad a las acciones humanas, transformándolas en acontecimientos.

Por otra parte, Luhmann en una etapa posterior incorpora el concepto de autopoiesis en su teoría sistémica<sup>239</sup>. De esta manera, el sistema social se configura, cada vez más, como un sistema «circularmente cerrado», que se autorreproduce mecánicamente, y cuyas operaciones sistémicas básicas son la autorreferencia, la autoobservación y la autodescripción. Ahora bien, a pesar de esta caracterización, el sistema social para Luhmann sigue estando abierto al ambiente, ya que los sistemas autopoieticos sólo pueden tener operatividad en su ambiente.

El sistema jurídico, al igual que el sistema social, es también, para Luhmann, un sistema autopoietico, es decir, un sistema cerrado y autorreferente. Lo cual significa, que el sistema jurídico se autorreproduce a partir de sus propios elementos y estructuras, y que crea sus propias relaciones con su ambiente intrasocial. Ahora bien, el cierre sistémico no significa que el sistema jurídico sea un sistema aislado<sup>240</sup>. Antes al contrario, el sistema jurídico opera en su ambiente; y, por ello, la cuestión se centra en saber cómo ese

ambiente influye en el funcionamiento interno del propio sistema, así como en conocer las consecuencias que se derivan de la relación con su ambiente a la hora de determinar la propia reproducción del sistema.

## 2. INTERACCIÓN

### 2.1 El interaccionismo

El interaccionismo surge como una teoría de las relaciones entre individuo y sociedad, la cual se asienta sobre las bases epistemológicas de la filosofía pragmática. Para esta corriente la sociedad es, básicamente, «interacción»; premisa que elevan, incluso, a principio metodológico. Es decir, el análisis de las instituciones sociales debe realizarse mediante el análisis de los procesos de interacción entre sus miembros, donde acción e intencionalidad aparecen como elementos básicos.

### 2.2 El interaccionismo simbólico

El «interaccionismo simbólico»<sup>241</sup> representa una corriente sociológica, que resurge en la década de los años sesenta, como consecuencia de las críticas al y de las insuficiencias demostradas por el modelo «funcionalista» de la sociedad. Las teorías del «interaccionismo simbólico» se remontan a Mead<sup>242</sup> y los autores de la Escuela de Chicago, y sus presupuestos epistemológicos hemos de buscarlos en la filosofía pragmática.

Desde el punto de vista metodológico, el «interaccionismo simbólico» implica la adopción de una perspectiva epistemológica «subjetivista», para la interpretación de las relaciones sociales (intenta comprender la acción social desde el punto de vista del actor) y para caracterizar las funciones y estructura del sistema social. En esto se diferencia de la perspectiva metodológica «objetivista», que caracterizó a las concepciones estructuralistas funcionalistas.

En este marco epistemológico del «subjetivismo», lo que verdaderamente caracterizó a la teoría del «interaccionismo simbólico» fue la adopción del paradigma «interpretativo» para la explicación y la comprensión de la inte-

<sup>241</sup> Sobre la corriente del interaccionismo simbólico, vid. E. LAMO DE ESPINOSA y J. CARABAÑA, «Resumen y valoración crítica del interaccionismo simbólico», en AAVV, *Teoría sociológica contemporánea*, Madrid, Tecnos Ed., 1978, págs. 277-321; Arnold M. ROSE, «El interaccionismo simbólico», en J. R. TORREGROSA (ed), *Teoría e investigación en la psicología social actual*, Instituto de la Opinión Pública, Madrid, 1974, págs. 63-75; BLUMER, *Symbolic Interactionism. Perspective and Method*, Englewood Cliffs, N. J., Prentice Hall Inc., 1969, y N. K. DENZIN, «Symbolic interactionism and ethnomethodology», en J. D. DOUGLAS (comp.), *Understanding everyday life*, London, Routledge and Kegan Paul Ltd., 1971.

<sup>242</sup> Cfr. G. H. MEAD, *Mind, self and society*, University of Chicago Press, 1934; existe traducción castellana a cargo de F. Mazia, *Espritu, persona y sociedad*, Buenos Aires, Paidós, 3.ª ed., 1972.

<sup>238</sup> Cfr. N. LUHMANN, *Rechtssoziologie*, 2.ª ed. Opladen, Westdeutscher Verlag, 1983, págs. 31-32.

<sup>239</sup> Cfr. N. LUHMANN, «The Autopoiesis of Social Systems», en Felex GEYER y Johannes VAN DER ZOUWEN (eds.), *Sociocybernetic Paradoxes: Observation, Control and Evolution of Self-Steering Systems*, London, 1986, págs. 172-192.

<sup>240</sup> Cfr. N. LUHMANN, «Closure and Openness: On Reality in the Word of Law», en G. TEUBNER (ed.), *Autopoietic Law: A New Approach to Law and Society*, Berlin/New York, De Gruyter, 1988, págs. 335-348.

racción social, frente al clásico paradigma «normativo», que fue propio de las concepciones funcionalistas de la sociedad. La diferencia entre ambos paradigmas radica en lo siguiente <sup>243</sup>:

a) Según el paradigma «normativo» toda interacción social está regida y determinada por normas, las cuales nos dicen en cada caso cómo debemos actuar. Esto presupone la existencia de una especie de «consenso cognoscitivo» <sup>244</sup>, lo cual se consigue, porque todos hemos sido «socializados» en un mismo sistema normativo y en idénticos valores. Todo ello conduce a un «determinismo normativo», según el cual las estructuras sociales son las que determinan las acciones de los individuos.

b) Por el contrario, según el paradigma «interpretativo», lo determinante de la interacción social *no* es la norma que rige una situación concreta, sino la «interpretación» que los propios individuos realizan de determinadas situaciones o comportamientos propios y ajenos. A su vez, cada uno de esos comportamientos se encuentran integrados en un «rol» determinado, que los individuos o bien adoptan voluntariamente, o bien les viene impuesto por la propia sociedad, según los casos. Según el paradigma «interpretativo», «el investigador debería enfocar el mundo a través de los ojos del actor, y no suponer que lo que él observa es idéntico a lo que el actor observa en la misma situación» <sup>245</sup>. Consecuentemente, para entender la interacción social lo importante no es el análisis de la estructura normativa de la sociedad, sino el estudio de las interpretaciones realizadas acerca de la actuación de los otros, en base a las cuales planificamos nuestras siguientes acciones en un continuo proceso contingente y negociador. La estructura normativa social deja de ser el elemento determinante de la acción social y se convierte simplemente en el marco de actuación, donde lo verdaderamente importante es el momento activo e interpretativo del sujeto. Todo ello implica, en definitiva la adopción de un antipositivismo sociológico, en cuanto se rechaza el determinismo y el objetivismo de las acciones sociales.

La adopción del referido paradigma «interpretativo» por parte de los autores del «interaccionismo simbólico», les permite prescindir de las definiciones «apriorísticas» del sistema social y de sus componentes funcionales. Por el contrario, lo importante, ahora, son las situaciones concretas de los individuos y las necesidades de éstos. Asimismo, las «funciones sociales» se definen

<sup>243</sup> Sobre las diferencias entre el paradigma «interpretativo» y el paradigma «normativo», véase el artículo de T. WILSON, «Normative and interpretative paradigms in sociology», en J. D. DOUGLAS (comp.), *Understanding everyday life*, op. cit.,

<sup>244</sup> T. WILSON, «Normative and interpretative paradigms in Sociology», op. cit., pág. 61.

<sup>245</sup> H. BLUMER, «Sociological implications of the work of G. H. Mead», en *American Journal of Sociology*, n.º 78, 1966, págs. 535-544 (la referencia en la pág. 544).

desde una perspectiva «subjetivista» y *no* «objetivamente». Esto implica, que la teoría del «interaccionismo simbólico» haya sido considerada como «la primera teoría comunicativa de la sociedad» <sup>246</sup>, así como un fructífero intento de sociología «comprensiva» y de metodología «cualitativa», que en la actualidad está siendo utilizada con éxito en el análisis sociológico de los sistemas jurídicos.

### 2.3 La moderna teoría de la acción

Con posterioridad, la moderna teoría de la acción social tiende a considerar la relación entre estructura y acción en términos de «circularidad» (Giddens). De tal manera, que la acción y la estructura entran en una interacción recíproca y dual: por una parte, las estructuras surgen de la capacidad de transformación y de innovación, que tiene la acción social para cambiar la realidad social; y, por otra parte, la acción social, a su vez, un producto de las mismas estructuras, que ella genera <sup>247</sup>. Consecuentemente, se rechaza totalmente cualquier posibilidad de considerar la acción social como un producto unilateral de las estructuras normativas sociales; éstas no son el elemento determinante de aquéllas, sino su campo de actuación.

### CONCLUSIONES DE LA PARTE PRIMERA

Todo este desarrollo de conceptos y paradigmas, que han sido analizados en esta primera parte, aplicados a las relaciones jurídicas, a través de las obras de importantes autores, ha permitido abrir el estudio del Derecho al *análisis sociológico*. En base a ellos, se construyó una sociología del Derecho.

Ahora bien como se advirtió en la *introducción* de este libro, la sociología del Derecho, así constituida, ha entrado en crisis. Existen nuevos paradigmas y nuevos presupuestos epistemológicos, que emergen actualmente y ponen en cuestión a la sociología del Derecho, tal y como se ha desarrollado hasta la década de los años ochenta, sobre la base de aquellos conceptos y paradigmas.

Esos nuevos paradigmas y esa nueva forma de enfocar los estudios sociojurídicos será objeto de desarrollo en la parte segunda de este libro, pero teniendo siempre muy presente, que no puede existir hoy una auténtica aproximación sociológica al Derecho sin tener en cuenta los paradigmas anteriores. Por tanto, no se prescinde de ellos, sino que se advierte del surgimiento

<sup>246</sup> E. LAMO DE ESPINOSA y J. CARABAÑA, «Resumen y valoración crítica del interaccionismo simbólico», op. cit., pág. 317.

<sup>247</sup> Cfr. A. GIDDENS, *Central Problems in Social Theory*, London, 1979, y *The Constitution of Society*, Cambridge, 1984.

de nuevos paradigmas, nuevos conceptos, nuevos planteamientos metodológicos, así como del planteamiento de nuevos problemas. Todo lo cual hace inevitable hablar de una sociología del Derecho «renovada» o de un nuevo enfoque en el ámbito de los estudios socio-jurídicos, que aquí se ha denominado análisis sociológico de los sistemas jurídicos.

