

el autor ha situado el análisis de la tensión, tras la necesaria introducción gnoseológica y metafísica, en el problema de la definición de límites, del alcance en la conjunción existencial de la autonomía de la libertad y las restricciones del derecho positivo, con un sugerente acopio de referencias en las distintas ramas del ordenamiento jurídico vigente.

En el orden social, se ha acercado a la problemática en tensión contemplándola en función de las formas sociales básicas de relación que instituidas con carácter natural o voluntario y agrupadas según criterio del autor en razón de vecindad, profesión e ideología, vienen a materializar y proveer la garantía de las libertades concretas del ser humano.

Por último, tomando en consideración la tensión Justicia-Libertad para el orden político se abordan los problemas relativos a la legitimidad jurídica en su implicación de validez y eficacia jurídica, señalando los planteamientos ofrecidos por el normativismo jurídico, la política y la sociología que, sin olvidar la puntual ponderación de los elementos histórico e imperativista, le llevan por la clave de la participación de los ciudadanos, participación libre e igualitaria en la configuración y articulación integrada de los órganos de poder, al estudio de la legitimación democrática del Derecho.

Mención particular merecen los epígrafes dedicados a los derechos naturales como derechos fundamentales de la persona, cuestión siempre de renovado interés en la que desde una evolución histórica y doctrinal y por una clasificación que sigue la orientación estructural y sistemática de órdenes individual, social y político, se atenderá en sede de práctica sociopolítica al coronamiento material y efectivo de los reconocidos derechos y libertades formales y al coronamiento jerárquico legislativo con el comentario de los instrumentos constitucionales encargados de la tarea de su garantía e interpretación. Incorporación de la figura del Defensor del Pueblo y de la instancia del Tribunal de Garantías Constitucionales en el programa de la disciplina universitaria de Derecho Natural que es hasta el momento quizá la única y que sin duda deberá animar a su pronta generalización.

Toda la obra, diremos para terminar, contiene elementos suficientes para catalogar la concepción filosófica jurídica de su A. como íntimamente preocupada por ofrecer un perfil de la Filosofía del Derecho que en ningún instante puede ser indiferente a la satisfacción de la Justicia en una sociedad caracterizada por múltiples manifestaciones de Libertad, de cuya armonización y cumplimiento depende al fin la supervivencia de la organización extretemporal perseguida por la idea universal de Derecho que ha alentado a la Humanidad desde sus orígenes.

José CALVO GONZÁLEZ

Niklas LUHMAN: «Ausdifferenzierung des Rechts. Beiträge zur Rechtssoziologie und Rechtstheorie», Frankfurt a.M., Suhrkamp, 1981, 457 pp.

El presente libro es la primera recopilación de artículos de Luhmann sobre tema jurídico. Contiene dieciséis artículos, de los que dos («*Konflikt und Recht*» y «*Rechtswang und politische Gewalt*») son de nueva publicación.

Si bien casi todas las recopilaciones de artículos son útiles, en el caso de Luhmann son además necesarias. Las aportaciones más interesantes de Luhmann, especialmente en materia de sociología general, se hallan en artículos o en breves monografías. Luhmann se expresa a saltos, superada cierta extensión se hace repetitivo, se pierde. La estructura circular de su teoría y su propio sistema de trabajo (1) no le permiten exposiciones lineales, ordenadas, y este problema lo salva mejor en los artículos que en los libros.

En base al subtítulo, «Aportaciones a la sociología del Derecho y a la teoría del derecho», Luhmann intenta en el prólogo una clasificación de los artículos: «La sociología del derecho y la teoría del derecho pertenecen, según la apreciación habitual, a distintas disciplinas. En el primer caso se trata de un campo específico de la investigación empírico-sociológica, en el segundo, de un análisis de las figuras básicas del derecho, es decir, de una subdisciplina de la ciencia jurídica. Esta línea de separación diferencia distintas perspectivas, distintos métodos y prácticas investigadoras... Los estudios que se presentan en este volumen se interesan, implícita o explícitamente por esa diferencia» (p. 7).

En mi opinión esta diferenciación no es aplicable a Luhmann, el método es siempre uno: el funcionalismo de las equivalencias; el marco teórico es también único: la teoría sistemática; sólo cambian los temas analizados o, si se prefiere, el subsistema al que aplica el método y la referencia teórica. Sin embargo la reproducción de la clasificación que Luhmann hace puede ser ilustrativa de su lenguaje e indica alguno de los temas tratados en los distintos artículos:

«En el lenguaje teórico de la sociología puede ser tratada la evolución del derecho (1. *Evolution des Rechts*, 11-34, antes en «Rechtstheorie» I, 1970, 3-22), la diferenciación de un sistema funcional específico para el derecho (2. *Ausdifferenzierung des Rechtssystems*, 35-52, antes en «Rechtstheorie» 7, 1976, 121-135), sus relaciones con las interacciones de la vida cotidiana (3. *Kommunikation über Recht in Interaktionssystemen*, 57-72, antes en «Alternativen Rechtsformen un Alternativen zum Recht», edición a cargo de E. Blankenburg y otros, Wiesbaden, 1980, 99-112) y con los conflictos (5. *Konflikt und Recht*, 92-112) y naturalmente, sobre todo, la función del derecho (4. *Die Funktion des Rechts: Erwartungssicherung oder Verhaltenssteuerung?*, 73-91, antes en «Die Funktionen des Rechts: Vorträge des Weltkongresses für Rechts— und Sozialphilosophie, Madrid, 7.IX-12.IX. 1973 —cuaderno núm. 8 del «Archiv für Rechts— und Sozialphilosophie», 1974, 31-45). También la forma en que la diferenciación del derecho posibilita, a través de un procedimiento especial, la positivación del derecho y puede, en la positividad del derecho protegerse a sí misma (6. *Positivität des Rechts als Voraussetzung einer modernen Gesellschaft*, 113-153, antes en «Jahrbuch für Rechtssoziologie

(1) El propio Luhmann reconoce la imposibilidad de exponer de forma ordenada su teoría en un curioso artículo recogido en «*Soziologische Aufklärung III*» (Opladen, 1981, Westdeutscher Verlag), que lleva por título «Unverständliche Wissenschaft». Sin embargo, parece que se ha decidido a publicar una exposición sistemática de su teoría, el libro está ya en prensa con el título de «*Theorie der sozialen Systeme*» y actualmente está revisando el manuscrito de otro tratado sobre «*Theorie der Gesellschaft*».

und Rechtstheorie» I, 1970, 175-202) puede explicarse sociológicamente. Lo mismo rige para las dobles relaciones entre derecho y política (7. *Recht-zwang und politische Gewalt*, 154-172) que se desarrollan, por un lado, sobre la legislación, por otro, por el recurso a la utilización de la fuerza física y, con esta doble estructura, realizan, a la vez, independencia y dependencia recíproca. Con todo ello se han indicado las condiciones que conducen a cuestiones que deben plantearse en el sistema jurídico, que necesitan interpretación y cuya elaboración debe asumir la teoría del derecho.

Entre ellas están: la discusión sobre la contingencia y variabilidad del derecho, la interpretación del criterio jurídico de la justicia (15. *Gerechtigkeit in den Rechtssystemen der modernen Gesellschaft*, 374-418, antes en «Rechtstheorie» 4, 1973, 131-167) y, a otro nivel, la remisión del derecho a la naturaleza y a las «fuentes del derecho» (12. *Die juristische Rechtsquellenlehre aus soziologischer Sicht*, 308-325, antes en *Soziologie, Festschrift René König*, Opladen, 1973, 387-399). También las formas que abarca la referencia personal del derecho, por ejemplo. Las concesiones de libertad de la toma en consideración de decisiones de conciencia (13. *Die Gewissensfreiheit und das Gewissen*, 326-359, antes en «Archiv des öffentlichen Rechts», 90, 1965, 257-286) y de la disponibilidad de los derechos subjetivos (14. *Zur Funktion der «subjektiven Rechte»*, 360-373, antes en «Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie», I, 1970, 321-330), pertenecen en parte a la teoría del derecho, en parte son ya dogmática jurídica.

Qué respuestas son «correctas» o pueden establecerse comparativamente de manera más fácil debe ser demostrado en la propia teoría del derecho (9. *Rechtstheorie in interdisziplinären Zusammenhang*, 191-240, antes en «Anales de la Cátedra Francisco Suárez» 12, 1972, 201-253). Esto no puede establecerlo ni preverlo la sociología y debe dejarse a la evolución del derecho y de la teoría del derecho. Una semántica así formada, preestablecida históricamente, puede, a su vez, ser interpretada sociológicamente, por ejemplo, en el sentido de una correlación entre la diferenciación en aumento y el aumento de la contingencia del derecho (10. *Systemtheoretische Beiträge zur Rechtstheorie»* 2, 1972, 255-276). Esta relación es a su vez histórica. Convierte en increíbles, en la sociedad actual, las respuestas veteroeuropeas que se protegían en la naturaleza del derecho o del hombre, en consideraciones sobre las fuentes del derecho y en un «principio» de la justicia. Con ello se conduce a la teoría del derecho ante la pregunta de sí, y cómo, puede formularse el derecho, independientemente de tales precedentes, como una relación autorreferencial que se autorreproduce (16. *Selbstreflexions des Rechtssystems: Rechtstheorie in gesellschaftstheoretischer Perspektive*, 419-451, antes en «Rechtstheorie» 10, 1979, 159-185)» (p. 8-9).

La recopilación es, en definitiva, completísima y permite conocer la teoría luhmanniana del sistema jurídico mejor que cualquier otro libro monográfico (excluida quizás la «*Rechtssoziologie*»). Los artículos más interesantes, en mi opinión, siguen siendo el 6, en el que se desarrolla su teoría sobre la función de la positivación del derecho —el derecho como mecanismo reflexivo, que regula su propia creación y vale en base a la decisión que lo impone y porque puede ser cambiado—, y el 15, sobre su definición de justicia —complejidad adecuada—, uno de sus artículos más polémicos. El

último artículo (16), sin duda el de más difícil lectura, señala la nueva dirección de la teoría sistemática tras la incorporación de algunos elementos de la teoría de la «autopoiesis» (2), si bien es aún pronto para juzgar el verdadero alcance de estas modificaciones y habrá que esperar a la publicación de los dos libros que Luhmann está preparando en la actualidad.

Pilar GIMÉNEZ ALCOVER

Enrico PATTARO, «Filosofía del Derecho. Derecho y ciencia jurídica», trad. J. Iturmendi Morales, Madrid, Reus, 1980, 399 páginas.

El contenido de la obra responde a la tripartita división que anuncia su título, ofreciendo, además, una interesante serie de «temas sugeridos» (temi emergenti) para cada una de ellas, más con la idea de guía u orientación de posibles aspectos merecedores de ulterior y separada contemplación que como acotamiento sistemático y definitivo de cuantos problemas y perspectivas pueda acoger la materia. Su estudio, pues, respondiendo a una estructura y miras didácticas, proyecta al propio tiempo sobre el lector, preferentemente estudiante o no necesariamente especialistas, el estímulo siempre conveniente de un catálogo abierto de cuestiones para la elaboración y profundización personal.

Con este afán da comienzo en el examen de qué sea la filosofía jurídica, tomando para ésta referencia de la aportación debida al pensamiento de tres autores italianos filósofos del derecho, por lo demás bien conocidos en España —Icilio Vanni, Giorgio Del Vecchio y Norberto Bobbio (positivismo filosófico; neokantismo o idealismo crítico; inicial posición fenomenológica y existencialista para llegar a la integración de la doctrina kantiana con los presupuestos metodológicos del neoempirismo)—, así como de otros escritores en quienes aparece la preocupación por la filosofía sin una específica referencia al Derecho.

Respecto a los mencionados, estudia las distinciones que dentro de la Filosofía del Derecho elaboran en cuanto a su tarea —gnosología, ontología y práctica; lógica, fenomenología y deontología; teoría general del derecho, teoría de la justicia y teoría de la ciencia jurídica, respectivamente— para señalar cómo mientras Del Vecchio las considera todas filosóficas, para Vanni no lo es la fenomenología y en Bobbio aparecen como científicas la Teoría General del Derecho y la Teoría de la Ciencia Jurídica, y filosofía sólo la de la Justicia.

Frente a este panorama, el A. se decanta favorablemente a lo que denomina «concepción no globalística (o totalizadora) de la filosofía», al contrario, por tanto, que neoidealistas y neokantianos, y presente en la doctrina de Vanni y Bobbio, en cuyas obras la filosofía no representa una especie de

(2) Elaborada principalmente por Varela y Maturana. Véase al respecto: Peter M. Hejl, «*Sozialwissenschaft als Theorie selbstreferentieller Systeme*», Frankfurt a.M./New York.