

# NIKLAS LUHMANN Y LA SOCIOLOGÍA DE LA CONSTITUCIÓN<sup>1</sup>

Christopher Thornhill  
*University of Glasgow, Reino Unido*

## INTRODUCCIÓN<sup>2</sup>

Las aún perdurables definiciones de la estructura de legitimación del Estado moderno fueron formalmente articuladas por primera vez durante el largo período de la Ilustración. En particular se argumentó en dicha época que los Estados tenían posibilidades de obtener legitimidad si se aseguraban que aquellos sujetos a su poder estaban protegidos por, y reconocidos en, derechos subjetivos consagrados en una constitución. No es posible examinar aquí todas las teorías de las constituciones ni los derechos constitucionales que aparecieron durante la Ilustración, ya que tanto el contenido como los principios que apoyan estas teorías son muy diversos. Como una muestra ejemplar, sin embargo, podemos observar que el barón d'Holbach utilizó un punto de vista orgánico-institucional para examinar los derechos, los cuales interpretó como formalmente atribuibles a cada persona como 'leyes fundamentales' vinculantes al poder del Estado y determinando los límites y el contenido de su aplicación (1776: 20-25). Desde un punto de vista positivista-deductivo, Immanuel Kant argumentó que los derechos debían ser vistos como elementos inalienables a la subjetividad humana, asociados a personas *qua* personas (1976a [1797]: 569), y

---

<sup>1</sup> [N. del T.] Traducido por Hugo Cadenas. Título original: «Niklas Luhmann and the Sociology of the Constitution». *Journal of Classical Sociology*, 10(4), 315-337.

<sup>2</sup> Algunas secciones de este artículo fueron presentadas de forma preliminar en la conferencia: «Niklas Luhmann, a diez años. El desafío de observar una sociedad compleja», el cual tuvo lugar en Santiago de Chile a finales del año 2008. Agradezco a los organizadores del encuentro y a los participantes de este por las útiles retroalimentaciones. También a Inger-Johanne Sand, quien leyó muy amablemente un primer borrador de este artículo y entregó comentarios y reacciones muy provechosas.

afirmaba que las leyes de un Estado, para ser legítimas, debían de ser deducidas de estos derechos y estar en plena consonancia con ellos (1976b [1795]: 205).

Desde una perspectiva constitucionalista más concreta, Tom Paine radicalizó la temprana doctrina de Locke sobre los derechos naturales para argumentar que la legitimidad del poder civil depende enteramente del hecho que instituye y asegura aquellos ‘derechos naturales del hombre’ que los seres humanos no son capaces de preservar o cumplir por cuenta propia (1985 [1791]: 69). Quizás la perspectiva más importante en esta línea teórica fue, sin embargo, la teoría de los derechos desarrollada por Abbé Sieyès, quien sostenía que los derechos particulares y las leyes particulares de los Estados del antiguo régimen necesitaban ser transformados en derechos generales (o nacionales) y en leyes generales (o nacionales), y que cualquier Estado que sancionara derechos particulares (es decir, privilegios) no podía reclamar ser legítimo (1839 [1789]: 179-180).

Estas teorías cubren una variedad de posturas políticas. En todas sus distinciones, sin embargo, reflejan ciertos principios generales. En primer lugar, puede observarse que todas se definen a la constitución como la garante de la legitimidad del Estado y como poseedora de una relación implícitamente dualista hacia él: la constitución impone normas externas en el poder político (por lo general, expresadas como derechos) y asegura que el ejercicio actual del poder sea controlado y limitado por principios normativos relativamente formalizados. En segundo lugar, todas estas teorías examinan la constitución desde el punto de vista de una dicotomía hechos/normas: es decir, definen la constitución como la consolidación de normas que son originalmente externas al poder político, y en cada caso la constitución es percibida como ofreciendo legitimidad hacia el poder político, debido a su capacidad de obligar al poder mediante constricciones normativas que son relativamente indiferentes a la formación actual, posición y aplicación del poder político.

Durante la incipiente formación de la metodología sociológica, las teorías proto-sociológicas se dirigieron con particular vehemencia contra la dicotomía hechos/normas estructuralmente implícita en los análisis constitucionales de la Ilustración. En efecto, durante la primera aparición de preguntas socio-teóricas es posible que la *sociología de las constituciones* —respondiendo críticamente a las doctrinas de las normas constitucionales en la Ilustración— haya estado en proceso de emerger como una discreta sub-disciplina de la sociología en su con-

junto. El primer período formativo de preguntas sociológicas fue caracterizado por una reacción contra los principios legales formales y normativos del constitucionalismo de la Ilustración francesa y alemana: las primeras teorías sociológicas estuvieron delineadas por preguntas constitucionales y procuraron interpretar las constituciones y sus funciones normativas/legitimantes no como resultado de instituciones normativas prescritas externamente, sino como elementos integrales de la vida en común en diferentes sociedades<sup>3</sup>. Para esta empresa fue central la idea de que la división hechos/normas propuesta por la Ilustración era una quimera, y que las sociedades podrían ser interpretadas como si contuviesen una estructura factual que, en y por sí misma, resultaba en la producción de normas constitucionales legítimas. Posteriormente, muchos de los teóricos más importantes de la era fundacional de la sociología también concedieron importancia especial a elucidar el rol y el estatus de las constituciones en las sociedades modernas. Un enfoque sociológico de la constitución está implícito en los análisis tempranos de Durkheim, de Rousseau y Montesquieu, como teóricos proto-sociológicos (Durkheim, 1953 [1892]). Este enfoque es refinado luego en su más amplio argumento de que la ley se hace menos represiva y el Estado menos coercitivo o «menos absoluto», cuando las sociedades evolucionan hacia un nivel más refinado de solidaridad (Durkheim, 1960 [1893]: 199). Una atención sociológica hacia las constituciones es igualmente prominente en los trabajos de Weber, quien vio a las constituciones como documentos capaces de producir legitimidad para los sistemas políticos, integrando a agentes sociales en sociedades intensamente centrífugas apelando a motivaciones profundas y estructuralmente integradas<sup>4</sup>. Aproximadamente en ese mismo tiempo, los enfoques sociológicos de las constituciones también emigraron a través del límite disciplinario entre la sociología y el derecho constitucional. Los abogados constitucionalistas Léon Duguit y Carl Schmitt, en par-

<sup>3</sup> Para comentarios ver Bramson (1961: 13-16); Nisbet (1970: 7) y Strasser (1976: 27). La crítica a los derechos formales y a las constituciones estáticamente naturales-legales puede ser vista, a través de posturas políticas muy divergentes, entre todas las respuestas cuasi sociológicas o socio-teóricas a la Revolución Francesa. Ver en particular De Bonald (1847 [1802]: 72-3, 165), De Maistre (1847 [1796]: 81) y Savigny (1840: 311).

<sup>4</sup> Weber concluyó que las democracias de masas consolidan la legitimidad para sus sistemas políticos por medio de constituciones que inmediatamente aseguran reglas formales y legales para la burocracia estatal y permiten la emergencia de líderes poderosos, distinguidos por atributos demagógicos o autoritarios (1988: 391). En detalle respecto de la participación de Weber en el proceso actual de la constitución ver a Schulz (1963: 123-124).

particular, reaccionaron contra las tradiciones de análisis constitucionales positivistas puros y neo-kantianas, proponiendo métodos para observar a las constituciones en el contexto más amplio de una sociedad como un todo; y ambos argumentaron, aunque de maneras muy diversas, que las constituciones proporcionan reservas de legitimidad para la sociedad mediante la representación de la forma ética/política, interna y distintiva, de un orden socio-histórico particular<sup>5</sup>. La teoría sociológica temprana, en suma, estuvo marcada por la poderosa opinión de que, a fin de explicar el tejido cohesivo de legitimación de la política de una sociedad en particular, es necesario explicar cómo las normas sociales son refractadas en textos constitucionales. En el corazón de la temprana sociología se encontraba, por así decir, una reformulación socio-teórica de la mayor empresa normativa y constitucionalista de la Ilustración, la cual pretendía, más allá de una simple dicotomía hechos/normas, dar cuenta de las constituciones y normas constitucionales como expresiones de la *propia constitución de la sociedad*.

Estas primeras perspectivas de análisis sociológico y constitucional, sin embargo, no consolidaron finalmente a la sociología constitucional como una sub-disciplina teóricamente diferenciada. Debido en parte a los desastres constitucionales de la Europa de entreguerras, después de 1945, conceptos más formales provenientes del derecho natural reanudaron su vigencia en la teoría constitucional (Neumann, 1994: 158). En efecto, las corrientes principales del análisis constitucional después de 1945 estuvieron marcadas por la opinión que la teoría debe ubicarse necesariamente en el lado orientado-a-la-norma de la división de hechos/normas; las metodologías más positivistas o descriptivas son incapaces de explicar las funciones normativas esenciales de las constituciones y las normas constitucionales; y que el orden legal debe ser asegurado mediante normas generales y societalmente desancladas (Rüthers, 1988: 22-53). Esto no significa que el temprano ímpetu hacia la sociología constitucional haya sido abandonado por completo hacia la segunda mitad del siglo XX. En Alemania, por ejemplo, Hel-

<sup>5</sup> Ver el antiguo ensayo de Duguit (1889: 502). En dicha explicación, la validez del derecho depende del grado de acuerdo con 'el estado social'. En su trabajo posterior, Duguit amplió los conceptos durkheimianos de solidaridad para sostener que un Estado se hace legítimo en tanto garantiza a cada persona la «posibilidad moral y material de participación en la solidaridad social» (1921: 596). La dimensión sociológica en la opinión de Schmitt acerca del derecho constitucional es más generalizada. Implica simplemente que el derecho legítimo refleja que su origen, no en normas formales, sino en la existencia concreta de la voluntad popular (1928: 121).

mut Schelsky empleó un método sociológico-institucional, tomado en parte de Arnold Gehlen, para interpretar las constituciones como instrumentos usados por Estados para su propio alivio funcional (1965: 50). Posteriormente, Richard Münch sostuvo que las constituciones —o más bien, la *cultura constitucional* (*Verfassungskultur*)— desempeñan un crucial rol integrativo y legitimador para los sistemas políticos en sociedades modernas estableciendo una «conexión entre la toma de decisión política y los discursos socioculturales» (Münch, 1984: 311). En los EE.UU., Talcott Parsons también le asignó una función diferente a la constitución, quizás algo discreta. Él observó la constitución como el centro formal del «subsistema de legitimación de una política altamente diferenciada», dando forma a una «relación mayor entre la organización política y legal» y de este modo contribuyendo de manera vital a las «estructuras de integración de la sociedad» (Parsons, 1969: 339). A pesar de la persistencia de estos elementos teóricos, sin embargo, la sociología constitucional ha permanecido marginal en las investigaciones sociológicas en general, e incluso en los términos más específicos de la sociología del derecho<sup>6</sup>. En particular, las preguntas claves del análisis constitucional que aparecieron brevemente en el horizonte de la sociología clásica —¿*Cuál es la forma jurídica legítima del poder político?*?, ¿*qué factores sociales hacen que el poder político asuma esta forma?*— no han recibido, hasta ahora, una respuesta sociológicamente concluyente o socialmente interna.

## I. LA RE-EMERGENCIA DE LA SOCIOLOGÍA CONSTITUCIONAL

Actualmente, hay claros signos que esta dimensión sumergida de la sociología clásica está siendo estimulada nuevamente y que la sociología de las constituciones está otra vez en construcción como un sub-campo especializado de la investigación político-sociológica. Algunas de las más recientes e importantes investigaciones sobre derecho y sociología se han dedicado a examinar las leyes constitucionales a la luz de sus orígenes sociológicos, a elucidar los procesos sociales bajo la construcción público-legal de la autoridad política, y a observar las funciones legitimadoras de las constituciones, en contraste con un fondo social amplio y causalmente matizado. En un cierto nivel, desde luego, muchos de los análisis socio-legales hoy influyentes retienen un tono altamente crítico en dirección a las constituciones. Algunos, por

<sup>6</sup> Nótese la ausencia de discusión sobre las constituciones en Freeman (2004).

ejemplo, se basan en una teoría jurídica neo-marxista para identificar a las constituciones como meros instrumentos de dominación y hegemonía de las elites socio-económicas (Hirschl, 2004: 43; Schneiderman, 2008: 4). Otro teóricos, en el linaje post-foucaultiano, de manera similar, analizan instituciones de las constitucionales liberales como elementos de control social al servicio de la integración disciplinada de las personas en una «economía gubernamental» (Dean, 1999: 122; Rose, 1999: 17). A pesar de esto también se ha hecho teóricamente prominente en años recientes una actitud sociológica más favorable hacia las constituciones. Un ejemplo de esto lo constituye, en primer lugar, los trabajos de Kim Lane Scheppele (2004), quien reivindica un método histórico-etnográfico para el examen de las constituciones y de los motivos para su recepción por la sociedad como motivos legítimos. Esta actitud es también visible en las investigaciones de Andrew Arato (2000), quien busca clarificar las precondiciones sociales para transiciones democrático-constitucionales exitosas. Finalmente, también es característico de los trabajos de David Sciulli (1992: 78-80), quien examina las normas procedimentales de las organizaciones profesionales como constricciones cuasi-constitucionales sobre el poder político. Más aún, los trabajos de Hauke Brunkhorst contienen la explicación probablemente más abarcadora en términos históricos y sociológicos sobre el papel de las constituciones en la formación sociopolítica moderna. Brunkhorst sostiene que la forma jurídica de la constitución ayuda a las sociedades a estabilizar y legitimar sus sistemas políticos porque la constitución articula y refleja, tanto la orientación normativa de agentes sociales, como los procesos evolutivos que determinan la estructura social (Brunkhorst, 2002: 113-139).

No obstante lo anterior, el corpus de trabajo constitucional y sociológico más concentrado se ha desarrollado recientemente en el terreno despejado por la obra teórico-sistémica de Niklas Luhmann. Su propia teoría general de la sociedad incluye elementos significativos de una sociología de las constituciones, aunque de manera más bien incipiente. Sobre esto discutiremos enseguida. Sin embargo, en años recientes estos elementos han sido sustancialmente revisados y ampliados, entre otros, por el sociólogo del derecho Gunther Teubner, y, recientemente, Andreas Fischer-Lescano<sup>7</sup>. En conjunto, estos teóricos han contribuido mucho a la reintegración de los principios sociológicos en las pregun-

<sup>7</sup> Los trabajos de Karl-Heinz Ladeur (Hamburgo) e Inger-Johanne Sand (Oslo) merecen mención aquí también, aunque estén fuera del foco central de análisis del presente artículo.

tas constitucionales, y de varias maneras proponen el paradigma más refinado para el análisis sociológico de los problemas contemporáneos de la legitimidad política y la normatividad constitucional. Las perspectivas asociadas con este corpus de análisis sociológico han sufrido modificaciones en el tiempo y los trabajos de sus diferentes expositores reflejan naturalmente otras distinciones relevantes. Sin embargo —y a riesgo de homogeneización excesiva— podría señalarse que estas visiones convergen en torno a cuatro posiciones.

En primer lugar, estas perspectivas expresamente niegan el modelo Estado-céntrico del orden constitucional. Sostienen que un análisis adecuado de las constituciones en la sociedad contemporánea ha de renunciar al clásico concepto de derecho público de una constitución como un simple documento de sanción y legitimación del poder de un sistema político que asume el monopolio de los medios de coacción dentro de una sociedad y que se sitúa como un primario portador de poder por encima de la sociedad en su conjunto. En este examen, por lo tanto, «la centralización del concepto de constitución en torno al Estado» está insuficientemente sintonizada con la realidad socio-legal actual, y omite reflejar los contornos constitucionales altamente complejos y funcionalmente diferenciados de la sociedad contemporánea (Teubner, 2007: 135).

En segundo lugar, estas perspectivas sostienen que en condiciones de globalización —o, para usar el propio término de Luhmann, ‘sociedad mundial’— la estructura político-monopólica de los Estados-nación y el internalismo cohesivo de las sociedades nacionales se ha vuelto extremadamente fluido. Esto conduce a una intensa fragmentación y extrema pluralización de los regímenes legales: arenas funcionales diferentes dentro de la sociedad mundial transnacional son arrancadas de jurisdicciones verticales o reforzadas por el Estado, y a través de las fronteras sociales ellas asumen una posición de autonomía relativa en la producción de leyes y normas legales. En la sociedad mundial, en consecuencia, las normas legales, incluso aquellas que asumen una fuerza constitucional efectiva, no son producidas por Estados, sino por sistemas funcionales internacionales, por ejemplo: medios, comercio, deporte, ciencia, negocios, etcétera (Teubner, 2006: 161-162).

Como consecuencia de esto, y en tercer lugar, estas perspectivas afirman que ahora existe un modo nuevo y profundamente pluralista de constitucionalidad en la sociedad mundial (Fischer-Lescano & Teubner, 2006: 53), y que, de manera paralela a las normas constitucionales políticas, diferentes sectores funcionales operan ahora como

*micro-repúblicas* [*Micro-Commonwealth*] cuasi-constitucionalizadas, capaces de articular normas que, para sus propias funciones, asumen una efectiva fuerza constitucional (Fischer-Lescano & Teubner, 2007: 118). Diferentes esferas de práctica social e intercambio funcional son transformadas en ‘regímenes auto-constitucionales’ que producen sus propias «normas procesales de producción legal, de reconocimiento legal y sanciones legales» (Fischer-Lescano & Teubner, 2004: 1015-1016). Las leyes constitucionales de la sociedad mundial son, en consecuencia, fundamentalmente *heterárquicas*. Cada esfera socio-funcional tiene, o es capaz de tener, su propia constitución, las que por su parte no son construidas según un diseño normativo fundacional, sino a través de un proceso en el cual la ley se articula con diferentes esferas de intercambio y les proporciona recursos difusos para la construcción normativa, los que ayudan a estabilizar dichos intercambios. Los controles que existan contra el uso sobre-concentrado o no-regulado de poder evolucionan, de este modo, no como normas estáticas o formales, sino como articulaciones de múltiples regímenes legales existentes dentro de la sociedad<sup>8</sup>.

En cuarto lugar, estas perspectivas perfilan también nuevos principios sociológicos para analizar la gobernanza global. Sostienen que para una interpretación adecuada de las estructuras gubernamentales actuales se requiere una perspectiva altamente pluralizada, y que la gobernanza moderna internacional debe ser vista como compuesta de regímenes semi-políticos múltiples y órdenes normativos y legales también múltiples. Sobre estos fundamentos, estas teorías concluyen que en la sociedad mundial existe una *constitución global de facto* —aunque altamente dispersa y heterárquica— la que como tal fija la forma jurídica para la política internacional contemporánea. Lo crucial para entender este tipo de constitución es el hecho que ella claramente difiere de todos los modelos clásicos que la entienden como un orden de derecho público. De hecho, se trata de una constitución que necesariamente engloba la distinción tradicional entre derecho público y privado, y que conjuga simultáneamente el poder de los regímenes de gobernanza pública (es decir, Estados, tribunales internacionales, tribunales de derechos humanos) y de regímenes de gobierno privado (es decir, compañías, asociaciones profesionales, bancos internacionales). Además, como estas constituciones no pueden ser remontadas a ningún acto primario o demanda fundacional normativa, las normas que

---

<sup>8</sup> Esta visión también es expresada por Ladeur (2003: 18).

comprenden son producidas internamente dentro del derecho en sí: son formadas por acciones legales plurales o ‘acontecimientos comunicativos’ en el sistema legal global y en las instituciones que aplican la ley (Fischer-Lescano, 2003: 752; Teubner, 1997: 13). El derecho, de este modo, asume una cierta independencia reflexiva respecto del control político expreso, y las instituciones legales como «tribunales de arbitraje, autoridades de mediación, comisiones de ética», etc., se ponen a disposición como recursos iterables para normas cuasi-constitucionales nuevas (Teubner, 2007: 132). El derecho de la nueva constitución global, en resumen, emerge incesantemente desde una comunicación reflexiva y relativa al derecho, es apoyado, y reflexivamente re-iterado, por una densa red de «valores, principios y derechos básicos» e incluso nuevas construcciones de «derecho consuetudinario» internacional (Fischer-Lescano, 2003: 735, 751). De esta manera, la incesante evolución de la constitución de la sociedad mundial articula la base más sólida disponible para la «fundación normativa» (Teubner, 1997: 755), y a pesar de su esencial autonomía contra centros fijos de jurisdicción política, proporciona un corpus objetivo de reservas normativas para construir y restringir intercambios en esferas funcionales diferentes.

Estas apreciaciones sobre la constitución global son sostenidas, en su totalidad, por el concepto profundamente influyente de *hibridación* jurídica elaborado por Teubner, que implica que en la realidad lateralmente interpenetrada de la sociedad mundial, derecho y poder no son formas puras, controladas, o circunscritas monísticamente. El derecho funciona con un alto grado de la autonomía reflexiva y positividad autogenerada, y mientras responde de manera variable a las estructuras socio-funcionales de una sociedad civil internacional, se presta a sí mismo espontáneamente para la creación de un gran número de modos funcionalmente híbridos de política y constitucionalidad a través de todo el mundo social (Ladeur, 2002: 24; Teubner, 2005). Debido a la hibridación del derecho, en efecto, la constitución de la sociedad global podría ser vista más exactamente como un agregado de *constituciones civiles globales*, todas las cuales existen fuera del cásico dominio del Estado y regulan intercambios sociales de una manera altamente positiva y auto-genéticamente reflexiva.

De manera implícita en las visiones post-luhmannianas del constitucionalismo contemporáneo se encuentra un desafío enfáticamente *sociológico*, tanto hacia los principios convencionales del derecho constitucional como hacia los principios convencionales del derecho internacional. Para estas nuevas visiones, las perspectivas constitucionales

clásicas se quedan cortas respecto de un nivel de investigación sociológico adecuado: las consideraciones clásicas sobre las constituciones omiten observar la dispersión actual del poder legal y constitucional en la sociedad contemporánea; no logran apreciar la insuficiencia heurística de las distinciones clásicas entre derecho público y privado y poder público y privado; y extraen toda la fuerza normativa/legitimadora de las constituciones desde una semántica sociológicamente reducida de agencia intencionada y consenso normativo fundacional. No es difícil ver porqué la teoría de la sociedad de Luhmann proveyó de un terreno fértil a este análisis sociológico de la constitucionalidad post-estatal. Para las diferentes variantes de esta teoría son centrales, junto con el principio de la *sociedad mundial*<sup>9</sup>, los *conceptos principales de Luhmann de positividad legal, contingencia, autonomía sistémica, y acoplamiento estructural* (interpenetración entre sistemas sociales diferentes). Sin embargo, estas teorías siguen a Luhmann de manera más significativa en su construcción de la sociedad, o de lo social *per se* (Luhmann, 1967). Implícitamente reflejan la visión de Luhmann de que, a fin de ser adecuada a la realidad contemporánea, la teoría debe pensar en categorías *decididamente sociológicas* y pensar con tales categorías debe reconocer que sus objetos no tienen ninguna causa determinada o estructura y que son generados de una manera comunicativa altamente contingente (Thornhill, 2006 y 2007). De este modo, examinan la sociedad moderna como creando sentidos sumamente precarios, observan fenómenos sociales como formados por procesos profundamente imprevisibles y multi-causales y, en particular, sostienen que *lo social* en sí mismo está formado por comunicaciones intrincadamente variables dentro y entre sistemas funcionales diferentes, a través de los cuales las sociedades producen patrones internos de referencia funcionalmente especializados, en evolución dramática, y externamente no correlacionados. Desde esta perspectiva, los fenómenos sociales deben ser vistos como una masa densamente ramificada de sentido sistémicamente comunicado: no hay ninguna realidad sistémicamente externa o englobante que pudiera corroborar el sentido de los fenómenos, y no hay ningún corpus de principios externos o normas estables contra los cuales el sentido de un fenómeno pudiera ser medido. Como consecuencia de esto, estas posturas obtienen también de Luhmann el argumento de que el sistema político, en la forma de un cuerpo soberano que supervisa y dirige las interacciones a través de toda la sociedad, es una cons-

<sup>9</sup> Luhmann fue claramente un precursor del ahora extendido quiebre con el internalismo social (Luhmann, 1971).

trucción muy simplificada, y que la presunción de Weber respecto que un sistema político puede atribuirse a sí mismo el monopolio del poder directivo por sobre todos los demás intercambios en un orden social particular, falsifica profundamente la forma funcionalmente pluralista de la sociedad moderna. Luhmann sostuvo que el sistema político de una sociedad es simplemente un sistema de comunicación entre varios otros: este sistema no posee reclamo alguno por la primacía en o para una sociedad, y además sostuvo que es ficticio (y hasta peligroso) suponer que un sistema político pueda controlar centralmente los intercambios o a través de la sociedad como un todo (Luhmann, 1981b: 23). La insistencia en la descentralización de lo político en las teorías contemporáneas de la constitución global marca, de este modo, una extensión política directa y crucial del aparato conceptual de Luhmann (Fischer-Lescano, 2007: 109). Incluso, al igual que Luhmann, estas teorías también sugieren que la atribución al sistema político de un papel primario en la sociedad moderna es un resultado de un método sociológicamente poco refinado, el cual ve a la sociedad como convergente en torno a un grupo de principios dominantes que forman un entorno directivo universal o una superestructura para todas las áreas de la sociedad. Tanto para Luhmann como para sus seguidores, una visión enteramente *sociológica* de la sociedad necesita desestabilizar la primacía del Estado y necesariamente entenderlo nada más que como un nexo descentrado de comunicaciones contingentes, entre varios otros.

Al mismo tiempo, sin embargo, es de particular importancia en estos enfoques de la constitución de la sociedad el que ellos también se mueven en una dirección normativa distintiva. De hecho, en el corazón de estas teorías post-luhmannianas se encuentra una revisión normativa sustancial de las posiciones más convencionales dentro de los análisis teórico-sistémicos. Para despejar dudas hay que destacar que estas teorías rechazan rotundamente la idea que podamos definir normas constitucionales para la sociedad mundial de manera global o prepotente, se ubican total e inequívocamente en contra de teorías que proponen una *norma de gobernanza* supra-contingente para regular la sociedad global y legitimar el derecho interestatal<sup>10</sup>. Como hemos

<sup>10</sup> En esta perspectiva, no puede haber una «unidad normativa del derecho en un marco internacional» (Fischer-Lescano & Teubner, 2006: 24). Está claro que estas teorías evitan los reclamos de gobernanza global de los teóricos cosmopolitas y el universalismo secular de los nuevos teóricos del derecho internacional (Franck, 1990: 192). Para una crítica adicional de las normas políticas englobantes, ver Marx (2003: 36–78). Las teorías consideradas aquí tienen algunos puntos en común con la teoría del ‘Estado desagregado’,

señalado, estas sociologías afirman que las normas legales permanecen en último término infundadas y altamente contingentes: el derecho de las constituciones civiles globales solo puede elaborar su estructura normativa a partir de una relación auto-lógica recursiva dentro de los intercambios internos en el derecho, y las constituciones globales siempre son producidas, auto-comunicativamente, a partir de un requisito paradójico para las normas legales, en el cual los motivos volitivos, deductivos o estructurales para la producción de normas no pueden ser corroborados (Teubner, 2007: 138).

A pesar de esto, sin embargo, las sociologías post-luhmannianas de la constitución global también indican que las fuentes del derecho en la sociedad mundial poseen un elemento esencial de reflexividad normativa, y, que de dos maneras diferentes las constituciones de la sociedad global proporcionan marcos reflexivo-normativos vitales para solidificar y organizar las funciones que evolucionan en la sociedad. Por un lado sostienen que el derecho reacciona reflexivamente frente a reinos emergentes de la práctica social, y que este establece parámetros para la construcción de constituciones civiles funcionalmente especializadas; vale decir, permite que reinos funcionales diferentes —como el comercio, artes, ciencia, educación, medios, etc— se organicen a sí mismos en un aparato legal particularmente apropiado y duradero (Fischer-Lescano, 2003: 721). El derecho, así, proporciona un cemento normativo que conserva y refuerza procesos sociales ya existentes en subsectores de la sociedad mundial (Teubner, 2007: 135). Por otro lado, sin embargo, el derecho también produce un corpus más amplio de normas constitucionales, y articula un «acoplamiento estructural entre el derecho mundial y la política mundial» más abarcador; presentando la forma de una «constitución global multiestructural» a la cual el subsistema político de la sociedad mundial no puede ignorar fácilmente o contravenir en la aplicación de su poder (Fischer-Lescano, 2003: 721). En resumen, el derecho crea tanto la forma constitucional normativa para comunicaciones funcionalmente específicas, como la forma constitucional normativa para la sociedad mundial en su totalidad.

Respecto de esto último, también es central en la teoría constitucional post-luhmanniana el asignar un estatus particular a los *derechos* como elementos del tejido normativo/legitimador de la sociedad moderna. Evidentemente es central para esta teoría la idea que los

---

pero ellos naturalmente perciben esto como excesivamente Estado-céntrico y rechazan también el ideal de una «norma fundacional de gobernanza global» (Slaughter, 2004: 245).

derechos no pueden ser vistos como formadores del sistema político u otras esferas de interacción, a la manera de principios deductivamente estipulados. Esto claramente gira alrededor de la aseveración que no hay un conjunto de derechos que definan legítimamente a una sociedad o a su aparato político: los regímenes legales de una sociedad contemporánea son necesariamente heterárquicos. Para Teubner, por ejemplo, los derechos no tienen ninguna causa simple estructural o normativa, y ellos dibujan el contenido únicamente de actos contingentes de «autoproducción» y «autocontrol» del derecho (Teubner, 2007: 139). A pesar de esto, sin embargo, esta teoría sostiene que los derechos tienen importancia constitutiva para los diversos intercambios constitucionales de la sociedad moderna, y que ambas funciones normativas del derecho —la estabilización de distintos subsistemas y la estabilización política de la sociedad en conjunto— están probablemente determinadas de igual manera por derechos y obtienen su contenido de ellos. La constitucionalidad moderada [*soft*] de la sociedad moderna así interioriza incesantemente derechos, en tanto ellos son articulados y prescritos en discursos legales y en espacios de formación de derecho (es decir; tribunales, cortes y consejos) (Teubner, 2007: 139-140) y como consecuencia de esto, la formación cada vez más amplia de constituciones civiles globales está siempre marcada por una tendencia hacia el «desarrollo de derechos humanos con validez mundial» (Teubner, 2007: 130). En esta perspectiva, en consecuencia, el derecho actúa reflexivamente para valorizar derechos y para ordenar las comunicaciones de los subsistemas de la sociedad alrededor de ellos, y con ello constantemente construye una constitución semi-formal basada en derechos a través de toda la sociedad. Fischer-Lescano en efecto lleva más allá el análisis socio-normativo de los derechos de Teubner, al sostener que «el *Estado de derecho*, los derechos humanos fundamentales, los derechos de los Estados, derechos grupales como los valores más altos, las *reglas de remedios globales*» y otros principios basados en derechos y procedimientos se funden en el mundo contemporáneo para formar un «mundo del derecho autopoietico y políticamente sostenido» (Teubner, 2005: 271, cursivas en original). Como consecuencia de esto, él ve a la sociedad moderna como atestigüando la emergencia de una constitución global difusa en el acoplamiento entre política global y derecho global, y sostiene que este nuevo acoplamiento entre derecho/política instituye «derechos constitucionales globales» a través de toda la sociedad (2005: 247).

Esta tendencia teórica concluye, por lo tanto, que incluso las constituciones más pluralizadas y funcionalmente especializadas de la sociedad mundial asumen las funciones normativas imputadas originalmente a las constituciones clásicas, vale decir, conservan normas sustantivas y procesales para diversas prácticas sociales, consolidan la relación de «control recíproco» entre sistemas de organización y aquellos agentes integrados en estos sistemas e incluso contribuyen al «refuerzo global, nacional y sectorial de las esferas públicas fuertes» (Fischer-Lescano, 2005: 258). En resumen, la idea de una constitución civil global es diseñada, tanto para permitirnos entender *sociológicamente* la múltiple normatividad de la sociedad moderna, así como para recuperar *normativamente* y a un nivel global el ideal liberal/republicano original de la constitución, en el cual ella es un aparato que establece la ley como un reino de la autonomía humana y que incluso hace posible la «participación de la sociedad civil» pluralista y basada en derechos en el proceso de la legislación (Fischer-Lescano & Teubner, 2006: 168-169).

## 2. ¿NORMAS HÍPER-CONTINGENTES?

Por todos estos motivos, puede concluirse que la tentativa original e incipiente en la sociología clásica por examinar las constituciones, tanto en una dimensión factual como normativa, está otra vez en el centro de un debate teórico de un alto nivel. En efecto, los contornos para un reinicio de la sociología constitucional, ajustada a las realidades de la sociedad global, están claramente en posición. Estas teorías de la constitución post-estatal podrían ser vistas, al menos en intención, como posiciones que inmediatamente reanudan e intensifican la crítica de la sociología temprana a la dicotomía de hechos/normas propia de la tradición del constitucionalismo de la Ilustración. En particular, estas teorías examinan normas constitucionales como socialmente formativas, y las explican como elementos estructuralmente indispensables de la sociedad. Aunque en un nivel diferente, también procuran explicar la normatividad constitucional de la sociedad moderna como una emergencia de comunicaciones factuales altamente contingentes y sistémicamente internas, y que de esta manera carecen de cualquier fundación externa o incluso de una fundación causalmente *auto-idéntica* sobre principios deductivos o patrones generales de agencia. Para estas teorías, en sus intenciones al menos, una norma no puede ser desarticulada de la forma factual de su comunicación, y el estatus de una norma como tal depende completamente de su enunciación dentro de un con-

junto de comunicaciones externamente infundadas. De este modo, las *normas* constitucionales de la sociedad son siempre también los *hechos* constitucionales de la sociedad.

Al mismo tiempo, sin embargo, también puede observarse que estas teorías no son totalmente persuasivas en su reconstrucción de las normas sociales, y que retienen una dimensión aporética reprimida. Aunque presionen a sus recursos teóricos de modo de explicar sociológicamente los elementos normativos de la constitucionalidad de la sociedad, se esfuerzan por explicar, sin una hipóstasis teórica, los orígenes exactos de las normas que dan la estructura constitucional a la sociedad. En efecto, aún allí donde estas teorías explican normas legales y derechos como producidos por autologismos del derecho, no llegan de manera concluyente a una explicación socialmente interna o completamente sociológica de las normas constitucionales y los derechos legales. A final de cuentas, en aquellos momentos donde estas teorías confrontan directamente la pregunta de la normatividad fundante del derecho, abandonan la explicación de la contingencia profunda e irreducible del derecho e insinúan un reanclaje cuasi fundacional del derecho, sugiriendo que este podría obtener su fuerza normativa desde los imperativos generalizados de una *sociedad civil global*, la cual, aunque dividida en sistemas funcionales diferentes, asumiría las funciones de una esfera pública transnacional. En esta explicación, la sociedad civil internacional, aunque descentrada, horizontal y funcionalmente especializada, condensa un determinado conjunto de necesidades humanas normativas y mantiene una referencia constante y una subestructura relativamente estable para la fuerza normativa del derecho.

Incluso en su tentativa post-luhmanniana de construir objetos normativos como contingentemente producidos y sustancialmente ilimitados [*unboundaried*], las teorías más avanzadas del constitucionalismo contemporáneo persisten en recurrir a la asunción rudimentariamente metafísica de que las comunicaciones sociales gravitan misteriosamente alrededor de los cimientos de normas y derechos racional o comunicativamente producidos y dibujan su contenido de ellos. Incluso, estas teorías retiran sus formulaciones de híper-contingencia normativa y se mueven hacia la conclusión de que la sociedad forma un ambiente relativamente constante para sus formas legales y constitucionales (aunque altamente heterárquicas), y que estas formas son remota e indeterminadamente estructuradas por recursos normativos inherentes a este ambiente social. Por estos motivos, podría concluirse que los análisis sociológicos contemporáneos sobre las funciones constitucionales

están aún ambiguamente posicionados en torno a la dicotomía hechos/normas. Cuando tienen la intención de reconstruir las fuentes factuales de las normas postulan finalmente recursos normativos relativamente constantes en la sociedad, y de este modo reducen la contingencia e internalismo del derecho y sus normas, temas en los cuales ellos mismos, por otra parte, insisten. En otras palabras, cuando abordan las preguntas centrales de la normatividad constitucional estas teorías dejan de pensar en categorías sociológicas puras, en términos de su propia concepción, y atraviesan la división entre hechos y normas para ubicarse a sí mismas en el lado de las normas. De este modo, fallan bajo sus propios términos en proporcionar evidencia sociológica para explicar exactamente por qué las sociedades necesitan constituciones y los recursos normativos proporcionados por estas.

Contra este trasfondo, los análisis propuestos a continuación intentarán basarse en la demanda sociológica fundacional por la construcción de las condiciones del orden público que se sitúe fuera de la simple dicotomía hechos/normas. Nos propondremos trazar las condiciones previas para un método interpretativo capaz de comprender la estructura legal/normativa de la sociedad de una manera total y decididamente sociológica. Para estos efectos, sin embargo, sostendremos que la propia teoría de la sociedad de Luhmann requiere de una reconstrucción adicional, y que la clave para una plausible sociología *sociológica* de las constituciones podría todavía ser identificada en el propio trabajo de Luhmann.

### 3. LA SOCIOLOGÍA DE LA CONSTITUCIÓN DE LUHMANN

Resulta particularmente paradójico, en la aporía normativa del pensamiento constitucional post-luhmanniano, el hecho de que las perspectivas contemporáneas más relevantes son configuradas por una reacción crítica contra aquellas dimensiones del trabajo de Luhmann enfocado en los aspectos normativos de la estructura política. En efecto, desarrollan expresamente su aparato conceptual a fin de ajustar la metodología teórico-sistémica a la normatividad multivalente y estructuralmente independiente de la sociedad moderna, la cual, sostienen, la propia teoría de Luhmann no puede interpretar de manera adecuada (Fischer-Lescano, 2003: 720). A pesar de esto, es al menos discutible que los intentos normativo-sociológicos por moverse más allá de Luhmann sean usualmente un fracaso, y que el deseo de observar las normas constitucionales *después* de Luhmann es la raíz de sus carencias

conceptuales. El propio trabajo de Luhmann de hecho proporciona una explicación de la contingencia social, las normas y la forma legal/constitucional, la cual evita los escollos e hipóstasis residuales que marcan los análisis teórico-sistémicos contemporáneos de las constituciones. La teoría luhmanniana proporciona claramente un paradigma completamente sociológico para las investigaciones constitucionales y contiene una teoría expresa de las *normas de la sociedad*, a través de lo cual la observación puramente sociológica es capaz de elucidar modelos normativos de evolución social e incluso evaluar porqué las sociedades explican y legitiman sus funciones en estructuras normativas distintas y relativamente estables. Sobre todo, el trabajo de Luhmann ofrece una explicación completamente *internalista* acerca de la estructura normativa de la sociedad, que expresamente se resiste a postular un límite normativo uniforme, alguna sustancia o ambiente en la sociedad, de modo de examinar la dependencia de esta frente a distintos hechos normativos y procedimientos. En otras palabras, en un mayor grado que sus críticos herederos, el enfoque de Luhmann respecto de las normas constitucionales reflexiona más allá de la dicotomía hechos/normas y ofrece una sociología de la constitución que refleja totalmente el estado legitimador de las normas constitucionales, aunque también rechaza dividir la fuente normativa de las constituciones desde sus funciones sistémicamente internas y factuales.

A un cierto nivel, puede aparecer como una tarea singularmente perversa el convertir a Luhmann en un correctivo para teorías que demuestran una carencia de evidencia persuasiva normativo/legitimadora en sus explicaciones sobre el orden constitucional de la sociedad. Ha sido ampliamente argumentado (aunque de manera inexacta) que la sociología de Luhmann es normativamente neutral o incluso marcada por una 'sordera normativa' [*normative tone-deafness*] (Scheuerman, 2008)<sup>11</sup>. Más aún, es precisamente respecto de preguntas relativas a las condiciones previas normativas/constitucionales de la sociedad moderna que la teoría de Luhmann parece la más propensa a la relatividad extrema y al reduccionismo normativo<sup>12</sup>. Por ejemplo, examinando los fundamentos normativos del uso del poder en la sociedad, Luhmann

<sup>11</sup> Para un análisis (pésimamente exagerado) de la orientación anti-normativa del trabajo de Luhmann, ver Brodocz (1999: 338). Aunque, para la propia crítica de Luhmann del análisis político normativo ver Luhmann (1970: 159). Para reconstrucciones alternativas del trabajo de Luhmann, como conteniendo una dimensión normativa, ver Mascareño (2007) y Thornhill (2008a, 2008b).

<sup>12</sup> Luhmann estuvo preparado para reconocer la legitimidad solo como referencia básica o fórmula de contingencia (*Kontingenzformel*) para el sistema político.

negó que exista alguna norma externa que determine la legitimidad en el ejercicio del poder e insinuó con claridad que este puede aplicarse legítimamente de modos diversos y variables. De manera aún más relativista, también sostuvo que las normas empleadas, tanto en el sistema político como en el sistema jurídico, son solo y siempre comunicaciones sistémicamente internas, y que la validez de dichas normas no puede ser evaluada por ningún criterio externo. Concluyó específicamente que el poder político no posee condición previa necesaria *ab extra* (Luhmann, 1981a: 69): la legitimación de poder siempre es un acto comunicativo de auto-legitimación que ocurre dentro del sistema político y esto «excluye la legitimación por un sistema externo» (Luhmann, 2000: 358-359).

Sin embargo, si rasguñamos bajo la superficie de los escritos de Luhmann acerca del poder, del derecho y las constituciones, podemos encontrar varias perspectivas, las que contienen resonancias cuasi normativas. En efecto, estas incorporan un conjunto de principios que ofrecen algo cercano, tanto a un modelo normativo general de constitución, en un sentido político estrecho, como a un modelo de constitucionalidad de la sociedad en su totalidad. Este modelo puede ser usado para proporcionar una descripción concluyentemente sociológica acerca de los fundamentos sociales de normas y también para iluminar los motivos intra-sociales o estructurales del porqué ciertos cambios sociales tienden a acomodarse constitucionalmente de una manera legal-normativa, así como porqué los sistemas políticos tienden a aplicar su poder dentro de una estructura constitucional. Más aún, como discutiremos más adelante, también este modelo podría ser visto como capaz de proporcionar un paradigma sociológico alternativo para examinar los regímenes constitucionales distintivos de la sociedad mundial contemporánea.

Las secciones siguientes reconstruirán los principios básicos de la sociología de las constituciones de Luhmann, subrayarán sus implicaciones normativas y acentuarán su utilidad como un prisma para una constitución irreduciblemente sociológica de normas público-legales. Significativo a este respecto es el hecho de que Luhmann llevó a cabo su análisis de las constituciones de dos maneras distintas. En un determinado nivel observó las funciones legitimadoras de una constitución como operando en una dimensión puramente auto-reflexiva o contingente: es decir, analizó las constituciones como auto-descripciones externalizadas del poder político, las cuales permiten a una sociedad simplificar y ganar la plausibilidad para la transmisión necesaria del poder.

---

Para él, la legitimidad es la «forma en la cual el sistema político acepta su propia contingencia» (Luhmann, 1992: 11).

Respecto de esto se pueden mantener las acusaciones de indiferencia normativa contra Luhmann. En un nivel diferente, sin embargo, también escudriñó las funciones legitimadoras de una constitución como operando en una dimensión más práctico/estructural. En este aspecto indicó que las constituciones que sostienen la legitimidad política tienen la cualidad de proporcionar normas que permiten que un sistema político se adapte *adecuadamente* a sus diferentes ambientes sociales, y que este use su poder en una manera que permanezca sensible a la forma característicamente plural (multi-ambiental) de una sociedad moderna. Tales constituciones obtienen de este modo (o podrían obtener) un elemento de validez supra-contingente, sirviendo de depósitos para la inteligencia evolutiva *efectivamente adaptativa* de la sociedad moderna y su poder político. Es en esta pregunta acerca de la adecuación adaptativa del poder, entonces, que los aspectos normativos de la sociología constitucional de Luhmann pueden ser más claramente identificados.

#### a) Las constituciones como acoplamiento entre derecho y poder

En primera instancia Luhmann sostuvo que las constituciones sirven para asegurar la legitimidad política, pues ellas ayudan a una sociedad a describir y objetivizar sus acoplamientos estructurales entre derecho y poder. Es decir, las constituciones son arreglos legales formados en la intersección entre los sistemas jurídicos y políticos de la sociedad, y permiten que los términos de articulación entre estos sistemas sean consolidados y simplificados y que ambos sistemas tomar prestadas, de manera recíproca, descripciones de sus funciones a través de las cuales estos pueden responder y organizar positivamente sus comunicaciones interiores (Luhmann, 1991: 186). A través del advenimiento de las constituciones en la sociedad, el derecho adquiere la capacidad de explicarse a sí mismo (y positivizarse) y a sus decisiones como *políticamente coactivas*, mientras que el poder adquiere la capacidad de explicarse (y positivizarse) a sí mismo y también a sus decisiones como *legalmente determinadas* (1991: 202). De este modo, una constitución contribuye a la legitimidad de poder político, pues le permite al poder describirse a sí mismo como sujeto de sanciones legales y, de este modo, extenderse a sí mismo a través de la sociedad como palpablemente justificado y garantizando obediencia.

## b) Las constituciones y la desparadojización política

Luhmann también sostuvo que las constituciones son documentos que facilitan la legitimación del poder, pues permiten a los sistemas funcionales que aplican poder oscurecer la contingencia de sus fundamentos y producir auto-descripciones que eviten su eventual interrupción mediante cuestionamientos altamente demandantes y crisis externas. Para el autor, la idea de ‘el Estado’ no refiere a un objeto social factualmente existente: el Estado, en sí mismo, no es nada más que una «fórmula paradójica para la autodescripción del sistema político de la sociedad» que, como tal, permite al sistema político diferenciar y unificar sus comunicaciones y de este modo explicar, concentrar y regularizar el poder positivamente utilizable de la sociedad (Luhmann, 1984a: 102; 2000: 319-371). La idea de un Estado bajo una constitución o de un ‘Estado constitucional’, por su parte, marca una fórmula altamente refinada en la autodescripción política, la cual permite que el sistema político, por un lado, continúe articulando sus funciones como positivamente diferenciadas y plausibles, y por otro, intensifique y perpetúe su autonomía y unidad efectiva (Luhmann, 1984a: 107). Los principios constitucionales principales acerca de normas básicas, derechos naturales, consenso democrático, formación de voluntad popular y soberanía nacional son así *paradojas auto-descriptivas* o *híper-ficciones* que un sistema político genera sin cesar y utiliza para sí; mientras la constitución actúa, por su parte, como una forma simplificada por la cual el sistema político recursivamente integra y reintegra estos principios paradójicamente ficticios en sus comunicaciones a fin de obtener y reproducir reservas de la plausibilidad (legitimidad) para sí mismo y su poder (Luhmann, 1991: 184-185, 191)<sup>13</sup>. En este aspecto, la constitución es la base del uso diferenciado y plausible del poder político en una sociedad moderna, y los constructos normativos obtenidos dentro de una constitución tienen el valor específicamente factual de permitir al sistema político positivizarse y reproducirse constantemente, legitimando de este modo reflexivamente sus propios fundamentos internos.

## c) Las constituciones y las semánticas de la inclusión

Luhmann amplió estos temas sosteniendo que las constituciones ayudan al poder a obtener legitimidad pues ellas, y especialmente los

<sup>13</sup> Para un muy útil análisis reciente de la teoría de las paradojas de Luhmann, ver Philippopoulos-Mihalopoulos (2010: 65-67).

catálogos de derechos que contienen, juegan un rol clave inclusivo/integrativo en las sociedades modernas. Al permitir al sistema político reflejar a todos los destinatarios de su poder como poseedores de ciertos derechos subjetivos, universalmente iguales ante la ley, y de rasgos sociales ampliamente análogos, las constituciones actuaron desde un principio para transformar la sociedad moderna desde una sociedad de estructuras locales/patrimoniales y estamentos estratificados en un agregado de personas completamente diferenciado. Mediante esto las constituciones establecieron al derecho y la política como medios positivos e inclusivos de intercambio, los que podrían ser aplicados, en un alto nivel de abstracción interna y generalización, a todos los agentes en la sociedad sin importar sus particularidades estructurales (Luhmann, 1973: 4). Así, bajo condiciones modernas de diferenciación socio-funcional, las constituciones permiten que tanto el sistema jurídico como el sistema político estabilicen regularmente los términos de sus inclusiones e integren a agentes sociales en sus comunicaciones de una manera relativamente simple, indiscutible y generalmente iterable (Verschraegen, 2002). En ambos sentidos, las constituciones tienen un estatus vital para la simplificación y legitimación del poder y el derecho moderno.

#### d) Las constituciones y la aversión a la desdiferenciación

En un nivel más manifestamente funcional, Luhmann sostuvo en primer lugar que las constituciones ayudan a generar legitimidad para el poder político, pues ellas actúan para reflejar y conservar la *diferenciación funcional* de la sociedad moderna en su totalidad (1973: 6). En particular sostuvo que las constituciones responden a la diferenciación de sociedad colocando límites al poder de la sociedad, y obstruyendo cualquier tendencia dentro del sistema político hacia una extensión no diferenciada (o colonización) hacia otras áreas de intercambio social. Por ejemplo, como un documento que consagra derechos personales de propiedad, contratos, creencias e investigaciones científicas, la constitución asiste al sistema político en su auto-diferenciación de otros sistemas sociales; es decir, aquellos sistemas que regulan los temas de propiedad y contrato (la economía y posiblemente el derecho), las creencias (religión) y los temas teóricos (ciencia y posiblemente educación y arte); y de esta manera ayuda a sostener, tanto una forma suficientemente destilada del poder político, como la forma finamente diferenciada de la sociedad moderna en conjunto (Luhmann, 1965: 135).

Las constituciones y los derechos constitucionales, en consecuencia, son instituciones objetivas que compensan un posible recentramiento o *desdiferenciación* de una sociedad pluralistamente diferenciada, y que dan forma externalizada y reflexiva a los límites internamente contruidos de la sociedad en su totalidad<sup>14</sup>. La idea (semántica) en la teoría constitucional clásica de que la constitución y los derechos que contiene limita al poder estatal es realmente cierta en el hecho de que la constitución compensa la convergencia de la sociedad alrededor de su poder político: las constituciones, en efecto, sirven para formalizar actos de auto-restricción, o ‘renuncias e indiferencias’, las cuales permiten a un sistema político evitar exceder su alcance funcional e impiden que una sociedad colapse dentro de construcciones de su forma y dirección que descansan excesivamente en expresiones del poder político que son perjudicialmente monísticas o avasalladoras (Luhmann, 1965: 182-183).

#### e) Las constituciones y la abstracción política

El segundo argumento funcional principal de Luhmann sobre la constitución es que, como una simplificación semántica del acoplamiento derecho/poder, la constitución permite al sistema político traducir la mayor parte de las exigencias sociales (tanto prácticas como reflexivas) que son canalizadas hacia él, en comunicaciones que pueden ser realizadas en forma de derecho (1993: 424). En un nivel práctico, una constitución ofrece una institución legal que filtra la mayor parte de los intercambios sociales del sistema político antes de que ellos requieran regulación y necesiten una legitimación específica; establece, además, recursos administrativos y rutinas legales (incluyendo aquellas de las legislaturas, consejos y parlamentos) que pueden interceptar cuestiones sociales antes de que estas exijan o se hagan totalmente relevantes o sean una carga para el poder político (1981c: 184). La constitución, así, permite a una sociedad evitar usar su poder y legitimidad de una manera exagerada, obstinadamente personalizada o hasta excesivamente *frecuente*. Es por esta razón que las constituciones convencionalmente aprueban el principio de la separación de poderes en el Estado: este principio realiza una ‘función de filtro’ entre las reservas

<sup>14</sup> Para Luhmann no es posible «centrar una sociedad funcionalmente diferenciada en la política sin destruirla» (1981b: 22-3). El autor escribió extensamente sobre la *desdiferenciación*, concepto que contiene las pistas más importantes sobre su propia postura política (King & Thornhill, 2003: 115).

de poder político almacenado en el ejecutivo y las capacidades administrativas del sistema político, y ‘bloquea’ la innecesaria ‘politización’ de los recursos fundamentales del sistema político (Luhmann, 1973: 10-11). Adicionalmente, sin embargo, el acoplamiento de derecho y poder en la constitución también significa que el sistema político adquiere un medio que le permite transmitir decisiones a través de la sociedad mediante los procedimientos apolíticamente rutinizados del derecho y sus fórmulas judiciales. De hecho, bajo el acoplamiento derecho-política proporcionado por la constitución, el sistema político es capaz de utilizar al derecho o someterse a la *segunda codificación* a través del derecho, para que este sirva como medio primario para la transmisión generalizada del poder de la sociedad. A través de este proceso de *segunda codificación*, la facilidad con la cual el poder puede ser diseminado por la sociedad se ve aumentada dramáticamente y la cantidad del poder positivamente utilizable, transmisible o ‘eficaz’ se ve ampliada de manera exponencial (Luhmann, 1984b: 40; 1988: 34; 1991: 201). En ambos sentidos, la constitución claramente sirve a la diferenciación y a la abstracción del sistema político de la sociedad y contribuye a la legitimidad del poder, como un medio utilizable adecuadamente, positivamente extensible y replicable.

#### f) Las constituciones y la despolitización política

Sobre estos temas Luhmann también sostuvo —aunque de manera más bien implícita— que las constituciones tienen la función de realizar servicios generales de *despolitización* para una sociedad y su poder político. Esto sucede de tres maneras. En primer lugar, delimitando las periferias del sistema político a través de derechos, para de este modo limitar al sistema político frente a otros intercambios sociales. Las constituciones efectivamente salvaguardan o *inmunizan* la sociedad contra su inmersión hipertrófica en el poder político y aseguran (tanto como sea posible) que no todos los intercambios en la sociedad han de estar constantemente sostenidos en un alto nivel de politización. Sobre este tema, las constituciones establecen y aseguran reinos de libertad positiva y apolítica en sectores de la sociedad no construidos como internos al Estado, y permiten que los intercambios en estos sectores sean conducidos sin estar sujetos a una reintegración directa o abrumadora [*burdensome*] en el sistema político. En segundo lugar, aliviando al Estado mediante la remisión al derecho de la mayor parte de los intercambios sociales y suministrando procedimientos formalizados para

la difusión del poder político a través del derecho, las constituciones también actúan para deflacionar los elementos con mayor contenido político en elementos más volátiles del sistema político en sí, reduciendo la resonancia política y la controversia atada a los intercambios del sistema político (Luhmann, 1973: 12; 1993: 424). Respecto de esto, las constituciones aumentan los medios positivos para la aplicación del poder y disminuyen el potencial social de convergencia alrededor de contenidos sociales derechamente politizados. En tercer lugar, asegurando que el sistema político almacena una autodescripción conveniente y plausible (normativa) de sí mismo, las constituciones liberan al sistema político de la necesidad constante de restablecer o renegociar su legitimidad y permiten al sistema político articular desde dentro sí una fórmula (casi subliminalmente implícita) de acompañar, positivizar y des-polemizar su transmisión del poder (1991: 187). En cada una de estas tres maneras, las constituciones ayudan a otorgar poder legítimo: transforman al poder en un fenómeno relativamente menos enérgico, restringen la politización de contenidos con requerimientos limitados para una resolución política, y amortiguan las posibles provocaciones que acompañan la justificación del poder.

En todas estas funciones puede verse que, para Luhmann, las constituciones, las normas constitucionales y los derechos constitucionales desempeñan un rol vital en la creación de las precondiciones operativas para el uso del poder en una sociedad moderna y para la estabilidad de la sociedad en su conjunto. En efecto, las constituciones tienen una función vital y particular de legitimación del poder político y articulan una forma para el poder de modo tal que este pueda ser aplicado de una manera estructural y funcionalmente adecuada al tejido pluralista de una sociedad diferenciada moderna y que sea *propenso a ser percibido como legítimo*. Luhmann insinuó, de este modo, que en una sociedad diferenciada existe una probabilidad de que el poder legítimo se reflejará normativamente a sí mismo como poder constitucional, y que el sistema político desarrollará procedimientos para usar el poder proyectando sus límites sociales y consolidando otros espacios de práctica social mediante la atribución de *derechos subjetivos* (es decir, derechos selectivos de autonomía personal) a aquellos agentes particulares que están sujetos al poder. Para Luhmann no puede haber legitimidad en el poder de la sociedad sin una plena diferenciación del sistema político. La legitimidad es la forma adecuadamente diferenciada del poder político y la constitución tiene rendimientos cruciales para la conservación del poder de la sociedad, en su diferenciación y su legitimidad.

Respecto de esto, la teoría de Luhmann contiene especialmente elementos de una sociología de las constituciones que articula nuevas visiones normativas sobre la forma constitucional de la sociedad sin recurrir a valores externos o hipótesis uniformes para explicarla. En particular, Luhmann sostiene que hay motivos irreductiblemente sociológicos y medialmente internos acerca del porqué el poder político tiende a ordenarse alrededor de normas constitucionales, y perfila un paradigma específico para mostrar porqué en la sociedad moderna el poder político, las normas constitucionales y los derechos constitucionales están íntimamente relacionados y porqué la referencia a normas constitucionales y derechos está probablemente co-implícita en las comunicaciones del poder. Para Luhmann, el poder político debe permanecer sensible a normas constitucionales basadas en derechos, pues el poder, a través de sus comunicaciones internas, produce derechos y normas basadas en derechos como *forma integral de su propia articulación social*. El poder produce derechos, en primer lugar, tanto para sensibilizarse a sí mismo, como también para incluir de manera general y uniforme a los objetos y agentes a los cuales se aplica. En segundo lugar, el poder produce derechos a fin de desplazar desde dentro de sí a aquellas funciones sociales que no puede regular y que no responden idealmente al centramiento político o a la politización manifiesta. Sobre esto, el trabajo de Luhmann sobre las constituciones culmina en la siguiente conclusión: *las constituciones, las normas constitucionales y los derechos constitucionales son la forma más probable del poder político de una sociedad moderna*. Las constituciones, las normas constitucionales y los derechos constitucionales no son impuestos al poder por ningún ambiente externo integrativo o algún orden externo de postulados. En el trabajo de Luhmann las normas y los derechos requeridos para apoyar los intercambios políticos de la sociedad son solo *normas sociales y derechos sociales*, y no poseen fuente alguna excepto en los propios intercambios sistémicos internos de la sociedad: estas normas y derechos son elementos integrales del poder político de la sociedad, sin ellos, el poder apenas podría ser utilizado en una sociedad diferenciada.

Sin embargo, ellos son comunicados desde dentro del poder como su forma reflexiva interna y, como tal, siguen siendo necesarios o, al menos, prerequisites altamente probables de su transmisión social. El análisis sociológico puro de la formación sociopolítica moderna nos permite así, usando las perspectivas de Luhmann, bosquejar esta conclusión normativa.

En base a estos motivos podría observarse que las sociologías post-luhmannianas de la constitución se han movido de una manera más bien demasiado abrupta más allá de Luhmann, y que la propia teoría de Luhmann contiene soluciones para algunas de las aporías —especialmente para el fundacionalismo residual de derechos— que se entrometen en las teorías que procuran corregir el propio modo de análisis normativo de Luhmann<sup>15</sup>. Podría observarse, incluso paradójicamente, que el internalismo sistémico extremo del trabajo de Luhmann proporciona el paradigma más adecuado para una reconstrucción sociológica de las constituciones y sus funciones normativas. La explicación de Luhmann de las constituciones como *la propia forma del poder* permanece como una perspectiva socio-normativa clave para el análisis de las constituciones, las normas y la legitimidad. De hecho, esto hace posible comprender a las constituciones como elementos de la *constitución propia de la sociedad*.

## CONCLUSIÓN

Se puede concluir que la teoría de la sociedad de Luhmann contiene premisas distintivamente valiosas para la reorientación actual de la teoría hacia la sociología de las constituciones y derechos constitucionales, y posee la ventaja de explicar estas instituciones normativas desde una perspectiva que permanece decidida e internamente *sociológica*. Por una parte, Luhmann procura explicar el estatus de las constituciones y los derechos constitucionales examinando su papel decisivo como elementos comunicativos en la positivación, diferenciación y despolitización del poder de la sociedad, y observa a estas instituciones desde un punto de vista que no admite ninguna dimensión normativa exter-

---

<sup>15</sup> Con esto no suponemos que los teóricos que intentaron adecuar el pensamiento de Luhmann a la sociedad global no sepan sobre su teoría sociológica de los derechos y normas constitucionales. Evidentemente Teubner enuncia a Luhmann sosteniendo que los derechos básicos fueron formados al principio en sociedades europeas como instituciones que reaccionaron a «tendencias expansionistas» en el sistema político (definido de manera amplia) y que de esta manera actuaron para estabilizar la «integridad de otras áreas autónomas de la sociedad» (Luhmann, 2008: 4-6). Además, Teubner también discute, siguiendo a Luhmann casi literalmente, que los derechos son dispositivos que aseguran una «garantía institucionalizada» para la «autolimitación de la política» (Teubner, 2007: 127). Sin embargo, Teubner también concluye que este aspecto de la teoría de Luhmann está ligado a una explicación ya superada de la relación entre constituciones y Estados singulares, y rechaza la posibilidad de ampliar esta teoría para construir un fundamento normativo para la reflexión post-luhmanniana.

na o causal. Por otra parte, aunque su trabajo pueda ser interpretado plausiblemente en un sentido derechamente normativo, puede proporcionar nuevas miradas estructurales a los motivos de porqué algunas constituciones y normas constitucionales ofrecen ventajas normativas y legitimadoras para el poder político. Además, su trabajo puede hasta ofrecer —con un cierto nivel de generalización— una explicación sociológica de porqué algunas normas o derechos tienen la posibilidad de proporcionar rendimientos políticamente legitimadores y otras no, y de generar estabilidad y aceptación en las diversas constituciones de la sociedad.

Si el desarrollo temprano de la sociología constitucional en el período clásico de las investigaciones sociológicas intentó explicar la correlación entre constituciones, derechos, normas y legitimidad política y, de este modo, ofrecer una respuesta sociológica (es decir, socialmente interna) a la pregunta (normativa) sobre *la forma jurídica del poder legítimo*, el trabajo de Luhmann contiene los utensilios teóricos principales que nos permiten llevar este esfuerzo sociológico a su finalización. En particular, ofrece un paradigma que finalmente permite a la teoría comprender a las constituciones, las normas y los derechos sin tener que migrar a través de la segregación teórica entre hechos y normas.

También podría concluirse que el análisis de Luhmann de las constituciones y normas constitucionales proporciona un paradigma normativo que es transferible a través de diferentes sociedades y diferentes etapas de la evolución social. Aunque ideado inicialmente como un medio de explicación de la dependencia por parte de sociedades unitarias y Estados unitarios del poder legitimador de las normas constitucionales, la teoría de la constitución, como forma positiva y adaptativa del poder político, también ofrece un modelo para entender los procesos de generación normativa y de atribución de derechos constitucionales en sociedades (mundiales) contemporáneas más funcionalmente interdependientes<sup>16</sup>. En primer lugar, el trabajo de Luhmann indica que la tendencia en las sociedades (mundiales) contemporáneas, tanto al desarrollo de una pluralidad de regímenes legales fuera del dominio tradicional

---

<sup>16</sup> La sociología constitucional post-luhmanniana en general toma en consideración el hecho de que el propio trabajo de Luhmann permaneció enfocado en Estados singulares (según se afirma). En consecuencia, estas teorías indican que Luhmann falló completamente en reflejar los nuevos modos de lo estatal, la constitucionalidad que evoluciona en la intersección entre Estados, los nuevos patrones de entrelazados estatales (es decir, OMC, Unión Europea, Naciones Unidas) y los límites entre sistemas funcionales internacionales (Fischer-Lescano, 2007: 100).

de lo estatal como a la posibilidad de que normas de constitucionalidad moderada [*soft constitutionality*] se formen en los diferentes subsistemas, no debiera ser vista como un proceso constitucional totalmente nuevo y normativamente distinto. Por el contrario, la construcción del paisaje legal profundamente pluralista de la sociedad moderna y la emergencia de las estructuras normativas autónomas que dan forma a este paisaje, pueden ser entendidas como aspectos de un proceso que produce profundas diferenciaciones y que aliviana las funciones del poder de la sociedad y que, en consecuencia, como las dinámicas tempranas de formación constitucional, ayudan a establecer una forma suficientemente adaptada y dispersa para el poder de la sociedad. Sobre este tema, más aún, también podría verse que la teoría de Luhmann implica que en el paisaje pluralista de la sociedad mundial los agentes sociales requieren y les son asignados una pluralidad de derechos, pues la atribución de derechos diferentes a agentes sociales ayuda a una sociedad a articular límites diferenciados para su uso del poder, a incluir a actores sociales en, y a través de, ajustes funcionalmente diversos, y a evitar caer en experiencias nocivamente simplistas del poder. Los derechos, en consecuencia, no son ni autológicamente fundados ni se derivan de un ambiente estable de necesidades o libertades humanas. Por el contrario, ellos son instrumentos objetivos que la sociedad instituye a fin de estabilizar inclusivamente su poder y legitimar sus aspectos políticos, y la existencia de una pluralidad de tales derechos puede ser probablemente una característica de un poder capaz de aplicarse sí mismo, de manera eficaz e inclusiva, en un horizonte social diferenciado. Más aún, la teoría de Luhmann proporciona un marco para interpretar los regímenes de aplicación de derechos en la sociedad (mundial) contemporánea y ofrece una perspectiva que percibe la proliferación de cuerpos de supervisión de regímenes jurídicos (por ejemplo; tribunales internacionales, tribunales regionales, tribunales de comercio internacional, foros para autorregulación profesional e imposición de códigos), no como una transformación en el derecho hacia una nueva condición de radical descentramiento o autologismo, sino más bien como un elemento adicional de una articulación y organización actual más amplia y permanente del poder de la sociedad.

Una perspectiva basada en la teoría de Luhmann podría, en efecto, observar el hecho de que las estructuras contemporáneas de derechos son sostenidas por una pluralidad de instancias judiciales (privadas y públicas) como resultado de la dislocación formativa y continua del poder de la sociedad desde centros de agencia fuertes. Se podría enton-

ces concluir que esto refleja la necesidad perpetua de despolitización del poder de la sociedad, la cual caracteriza a toda formación constitucional. En efecto, esta perspectiva podría sugerir que el hecho de que la mayor parte de los derechos son aplicados en tribunales y cortes, las que solo distantesmente toman prestadas sanciones políticas inmediatas para definir y aplicarlos, es una articulación adaptativa altamente refinada del poder de la sociedad, en la cual los derechos sirven como instrumentos particularmente potentes de diferenciación social y en la que, debido a todo lo anterior, estos adquieren una función distintiva de legitimación política.

Como resultado final de este artículo podríamos llegar a una posición intermedia en el trabajo metodológico y sustantivo de construir una sociología de las constituciones. En particular podríamos decir, tentativamente, que la sociología de las constituciones tiene que aceptar como su propio objeto el hecho de la *contingencia normativa absoluta* en la sociedad moderna y tiene que rechazar todo vestigio de fundacionismo socio-antropológico en las explicaciones acerca de la importancia estructural de las normas legales y políticas. Más aún, tiene que reconocer la interdependencia extrema de diferentes reinos de intercambio social y que aceptar la visión post-luhmanniana del radical carácter acéntrico de las normas como una dimensión inevitable de una sociedad en una condición de avanzada diferenciación. Sin embargo, como esto necesariamente tiene que ver con normas y principios estructurales del orden legítimo, la sociología constitucional no puede aceptar el relativismo absoluto o la indiferencia a la forma política de la sociedad en su enfoque y necesita encontrar una perspectiva para observar las estructuras constitucionales como *sociológicamente necesarias*. De este modo, el éxito de un enfoque sociológico del constitucionalismo podría depender de tomar prestada la intuición de Luhmann de que las normas políticas y constitucionales son auto-descripciones internamente generadas del poder político de la sociedad. Esto quiere decir que sería necesario observar las normas constitucionales como auto-reflexiones del poder político que articulan, de manera adaptativa y prioritaria, las dimensiones necesarias (o al menos *probables*) de la evolución y transmisión positiva del poder. Entonces se requeriría también observar que es precisamente debido a esta función inter-sistémica de auto-reflexividad política que las constituciones asumen una posición estructuralmente vital en la sociedad moderna. El camino hacia adelante para la sociología de las constituciones podría ser, en otras palabras, observar el aparato objetivo y conceptual completo del cons-

titucionalismo (incluyendo derechos, textos normativos y hasta tribunales constitucionales) como un manajo de instituciones producidas desde dentro el poder político en sí, como condiciones previas necesarias y autogeneradas del poder positivo y la autonomía diferenciada.

Adoptando esta perspectiva la teoría podría satisfacer igualmente ambas demandas dirigidas a la sociología de las constituciones: ofrecer tanto una explicación de la contingencia y la internalidad social de las normas constitucionales, como una explicación de la relevancia legitimatoria y del estatus de indispensabilidad estructural de las leyes constitucionales. Otros intentos por desarrollar una sociología de las constituciones no pueden hacer frente a las demandas metodológicas estrictas de la sociología, puesto que observan tenazmente los instrumentos constitucionales, residualmente, como impuestos externamente sobre el poder.

## REFERENCIAS

- Arato, A. (2000). *Civil Society, Constitution, and Legitimacy*. Lanham, MD: Rowman & Littlefield.
- Bramson, L. (1961). *The Political Context of Sociology*. Princeton: Princeton University Press.
- Brodocz, A. (1999). Die politische Theorie autopoietischer Systeme. En A. Brodocz & G. Schaal (Eds.), *Politische Theorien der Gegenwart. Eine Einführung*, 337-360. Opladen: Leske + Budrich.
- Brunkhorst, H. (2002). *Solidarität. Von der Bürgerfreundschaft zur globalen Rechtsgenossenschaft*. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.
- Dean, M. (1999). *Governmentality. Power and Rule in Modern Society*. London: Sage.
- De Bonald L-G-A, Vicomte (1847 [1802]). *Législation primitive considérée dans les derniers temps par les seules lumières de la raison suivie de divers traités et discours politiques*. Paris: A. Le Clere.
- De Maistre, J. (1847 [1796]). *Considérations sur la France*. Lyon: J.B. Pélagaud.
- D'Holbach, P-H. T. (1776). *Éthocratie ou le Gouvernement fondé sur la Morale*. Amsterdam: Mare-Michel Rey.
- Duguit, L. (1889). Le Droit constitutionnel et la Sociologie. *Revue internationale de l'Enseignement*, 18, 484-505.
- Duguit, L. (1921). *Traité de droit constitutionnel, Vol. III*. Paris: Fontemoing & Co.
- Durkheim, É. (1953 [1892]). *Montesquieu et Rousseau: Précurseurs de la sociologie* (intro. Davy G). Paris: M. Rivière.
- Durkheim, É. (1960 [1893]). *De la division du travail sociale*, 7th edn. Paris: Presses Universitaires de France.
- Fischer-Lescano, A. (2003). Die Emergenz der Globalverfassung. *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 63, 717-760.
- Fischer-Lescano, A. (2005). *Globalverfassung. Die Geltungsbegründung der Menschenrechte*. Weilerszweist: Velbrück.

- Fischer-Lescano, A. (2007). Luhmanns Staat und der transnationale Konstitutionalismus. En M. Neves & R. Voigt (Eds.) *Die Staaten der Weltgesellschaft. Niklas Luhmanns Staatsverständnis*, 99-113. Baden-Baden: Nomos.
- Fischer-Lescano, A. & Teubner, G. (2004). Regime-Collisions: The Vain Search for Legal Unity in the Fragmentation of Global Law. *Michigan Journal of International Law*, 25(4), 999-1046.
- Fischer-Lescano, A. & Teubner, G. (2006). *Regime-Kollisionen. Zur Fragmentierung des globalen Rechts*. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.
- Fischer-Lescano, A. & Teubner, G. (2007). Fragmentierung des Weltrechts: Vernetzung globaler Regimes statt etatistischer Rechtseinheit. En A. Albert & R. Stichweh (Eds.), *Weltstaat und Weltstaatlichkeit: Beobachtungen globaler politischer Strukturbildung*, 37-61. Wiesbaden: Verlag für Sozialwissenschaften.
- Franck, T. M. (1990). *The Power of Legitimacy among Nations*. New York: Oxford University Press.
- Freeman, M. (Ed.) (2006). *Law and Sociology*. Oxford: Oxford University Press.
- Hirschl, R. (2004). *Towards Juristocracy: The Origins and the Consequences of the New Constitutionalism*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Kant, I. (1976a). *Metaphysik der Sitten*. En W. Weischedel (Ed.), *I. Kant. Werkausgabe, Vol. VIII*. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.
- Kant, I. (1976b). *Zum ewigen Frieden*. En W. Weischedel (Ed.), *I. Kant. Werkausgabe, Vol. XI*. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.
- King, M. & Thornhill, C. (2003). *Niklas Luhmann's Theory of Politics and Law*. Basingstoke: Palgrave.
- Ladeur, K-H. (2002). The Changing Role of the Private in Public Governance. The Erosion of Hierarchy and the Rise of a New Administrative Law of Cooperation: A Comparative Approach, *EUI Working Paper No. 2002/9*. URL: <http://cadmus.eui.eu/dspace/handle/1814/187>.
- Ladeur, K-H. (2003). Globalization and the Conversion of Democracy to Polycentric Networks: Can Democracy Survive the End of the Nation State? *EUI Working Paper No. 2003/4*. URL: <http://cadmus.eui.eu/dspace/handle/1814/199>.
- Luhmann, N. (1965). *Grundrechte als Institution. Ein Beitrag zur politischen Soziologie*. Berlin: Duncker & Humblot.
- Luhmann, N. (1967). Soziologische Aufklärung. *Soziale Welt*, 18(2-3), 99-123.
- Luhmann, N. (1970). Soziologie des politischen Systems. En *Soziologische Aufklärung. Aufsätze zur Theorie sozialer Systeme*, 154-177. Cologne: Westdeutscher Verlag.
- Luhmann, N. (1971). Die Weltgesellschaft. *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie*, 57, 1-35
- Luhmann, N. (1973). Politische Verfassungen im Kontext des Gesellschaftssystems, I. *Der Staat*, 12(2), 1-22.
- Luhmann, N. (1981a). Selbstlegitimation des Staates. *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie*. Beiheft: *Legitimation des modernen Staates*, 65-83.
- Luhmann, N. (1981b). *Politische Theorie im Wohlfahrtsstaat*. München: Olzog.
- Luhmann, N. (1981c). Machtkreislauf und Recht in Demokratien. *Zeitschrift für Rechtssoziologie*, 2(2), 158-167.

- Luhmann, N. (1984a). Staat und Politik. Zur Semantik der Selbstbeschreibung politischer Systeme. *Politische Vierteljahresschrift*, Sonderheft 15: *Politische Theoriengeschichte. Probleme einer Teildisziplin der Politischen Wissenschaft*, 99-125.
- Luhmann, N. (1984b). Widerstandsrecht und politische Gewalt. *Zeitschrift für Rechtssoziologie*, 6(1), 36-45.
- Luhmann, N. (1988). *Macht*. Stuttgart: Enke.
- Luhmann, N. (1991). Verfassung als evolutionäre Errungenschaft. *Rechtshistorisches Journal*, 9, 176-220.
- Luhmann, N. (1992). Die Unbeliebtheit der Parteien. *Die politische Meinung*, 37, 5-11.
- Luhmann, N. (1993). *Das Recht der Gesellschaft*. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.
- Luhmann, N. (2000). *Politik der Gesellschaft*. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.
- Marx, S. (2003). *The Riddle of All Constitutions: International Law, Democracy, and the Critique of Ideology*. Oxford: Oxford University Press.
- Mascareño, A. (2007). Ética de la contingencia por medio del derecho reflexivo. En A. Stamford da Silva (Ed.), *Sociologia do Direito. Na Prática da Teorie*, 203-241. Curitiba, Brazil: Juruá.
- Münch, R. (1984). *Die Struktur der Moderne. Grundmuster und differentielle Gestaltung des institutionellen Aufbaus der modernen Gesellschaften*. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.
- Neumann, U. (1994). Rechtsphilosophie in Deutschland seit 1945. En D. Simon (Ed.), *Rechtswissenschaft in der Bonner Republik. Studien zur Wissenschaftsgeschichte der Jurisprudenz*, 145-187. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.
- Nisbet, R. A. (1970). *The Sociological Tradition*. London: Heinemann.
- Paine, T. (1985 [1791]). *Rights of Man*. Harmondsworth: Penguin.
- Parsons, T. (1969). *Politics and Social Structure*. New York: Free Press.
- Philippopoulos-Mihalopoulos, A. (2010). *Niklas Luhmann: Law, Justice, Society*. Abingdon: Routledge.
- Rose, N. (1999). *Powers of Freedom: Reframing Political Thought*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Rüthers, B. (1988). *Entartetes Recht. Rechtslehren und Kronjuristen im Dritten Reich*. München: DTV.
- Schelsky, H. (1965). Über die Stabilität von Institutionen, besonders Verfassungen. Kulturanthropologische Gedanken zu einem rechtssoziologischen Thema. En *Auf der Suche nach Wirklichkeit. Gesammelte Aufsätze*, 33-58. Düsseldorf: Diederich.
- Savigny F C, von (1840). *System des heutigen Römischen Rechts, Vol. III*. Berlin: Veit und Comp.
- Scheppele, K. L. (2004). Constitutional Ethnography: An Introduction. *Law & Society Review*, 38(3), 389-406.
- Scheuerman, W. E. (2008). Against Normative Tone-Deafness. *Soziale Systeme. Zeitschrift für soziologische Theorie*, 14(1), 102-109.
- Schmitt, C. (1928). *Verfassungslehre*. Berlin: Duncker & Humblot.
- Schneiderman, D. (2008). *Constitutionalizing Economic Globalization: Investment Rules and Democracy's Promise*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Schulz, G. (1963). *Zwischen Demokratie und Diktatur. Verfassungspolitik und Reichsreform in der Weimarer Republik, Vol. I: Die Periode der*

- Konsolidierung und der Revision des Bismarckschen Reichsaufbaus 1919-1930*. Berlin: de Gruyter.
- Sciulli, D. (1992). *Theory of Societal Constitutionalism: Foundations of a Non-Marxist Critical Theory*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Sieyès, A. (1839 [1789]). *Qu'est-ce que le Tiers-Etat?* Paris: Pagnerre.
- Slaughter, A-M. (2004). *A New World Order*. Princeton: Princeton University Press.
- Strasser, H. (1976). *The Normative Structure of Sociology: Conservative and Emancipatory Themes in Social Thought*. London: Routledge.
- Teubner, G. (1997). 'Global Bukowina': Legal Pluralism in the World Society. En *Global Law Without a State*, 3-30. Dartmouth: Ashgate.
- Teubner, G. (2005). Societal Constitutionalism: Alternatives to State-centred Constitutional Theory? En C. Joerges, I. J. Sand & G. Teubner (Eds.), *Transnational Governance and Constitutionalism*, 3-30. Oxford: Hart Publishing.
- Teubner, G. (2006). Die anonyme Matrix: Zu Menschenrechtsverletzungen durch 'private' transnationale Akteure. *Der Staat. Zeitschrift für Staatslehre und europäisches öffentliches Recht*, 45, 161-187.
- Teubner, G. (2007). Globale Zivilverfassungen: Alternativen zur staatszentrierten Verfassungstheorie. En M. Neves & R. Voigt (Eds.), *Die Staaten der Weltgesellschaft. Niklas Luhmanns Staatsverständnis*, 117-147. Baden-Baden: Nomos.
- Teubner, G. (2008). Justice Under Global Capitalism? *European Journal of Legal Studies*, 1(3), 1-8.
- Thornhill, C. (2006). Niklas Luhmann – A Sociological Transformation of Political Legitimacy? *Distinktion. Scandinavian Journal of Social Theory*, 13, 33-53.
- Thornhill, C. (2007). Niklas Luhmann, Carl Schmitt and the Modern Form of the Political. *European Journal of Social Theory*, 10, 499-522.
- Thornhill, C. (2008a). On Norms as Social Facts: A View from Historical Political Science. *Soziale Systeme*, 18(1), 47-67.
- Thornhill, C. (2008b). Towards a Historical Sociology of Constitutional Legitimacy. *Theory and Society*, 37(2), 161-197.
- Verschraegen, G. (2002). Human Rights and Modern Society: A Sociological Analysis from the Perspective of Systems Theory. *Journal of Law and Society*, 29, 258-281.
- Weber, M. (1988). *Gesammelte politische Schriften*. Tübingen: J.C.B. Mohr.