

Los derechos fundamentales como institución

(APORTACIÓN A LA SOCIOLOGÍA POLÍTICA)



NIKLAS LUHMANN

Introducción

Los grandes temas del nuevo pensamiento jurídico y estatal no carecen de interés para la sociología. No son únicamente dogmas y como tales sólo accesibles a la interpretación y al esclarecimiento histórico. La mayoría de las veces tienen un sentido de realidad o se refieren a realidades en una forma que merecería mayor atención de la que actualmente se les concede.

La simple contraposición entre dogma y realidad es en sí algo que naturalmente deja insatisfecho y que casi no dice nada, ya que ninguna interpretación es totalmente irreal y ninguna realidad aparece sin interpretación. La distinción adquiere una cierta agudeza sobre todo porque separa los puntos de enfoque de los distintos métodos: el sentido de los dogmas se amplía y se despliega hermenéuticamente; las realidades se investigan a partir de sus relaciones causales empíricamente verificables y de sus alternativas. Esta separación metódica tensa a más no poder dos horizontes de comprensión divergentes, divide entre sí a las ciencias, incluso a mundos de pensamiento completos, y exige del investigador decisiones de atribución inequívocas. Debe declarar su método y atenerse a un sistema específico de referencias básicas conceptuales. De otra manera no puede conseguir claridad ni hacerse entender.

Los dogmas jurídicos —en razón de su complicado entramado de sentido, al cual sólo puede penetrarse con un estudio

largo y especializado— son dominio de la interpretación jurídica. Las ciencias sociales los incorporan con cierto recelo.¹ Estas reservas pueden observarse también en otros ámbitos, por ejemplo en la relación de la sociología con las ciencias económicas racionales² o con las de la organización racional.³ Las ciencias del comportamiento fáctico y sus relaciones sociales —preocupadas de su ‘neutralidad valórica’— no pretenden establecer el comportamiento correcto. Evitan, con mucho tiento, todo tema donde se trate de modelos normativos o de interpretación de dogmas o de técnicas de racionalización. En todo caso adoptan resultados reconocidos que han sido llevados a la práctica —así como el concepto de ‘organización formal’ que introduce en la sociología de la organización los resultados de la doctrina clásica organizacional de las ciencias empresariales.⁴ Se reservan, sin embargo, su propio juicio crítico sobre lo adecuado del actuar.

La ciencia jurídica, por el contrario, se ha mantenido dogmática —aunque ha aprendido crecientemente a analizar por sí misma la función de sus dogmas en un contexto de solución de problemas. Los cambios de los hechos —con los cuales está obligada a confrontarse— se incorporan como nociones de apoyo a la hora de interpretar la norma. Qué hechos y en qué grado hayan de tomarse en cuenta, depende del grado de indeterminación de la norma respectivamente analizada y del juego que permitan los

¹ Compárese David Riesman, *Toward an Anthropological Science of Law and the Legal Profession*, *The American Journal of Sociology* 57 (1951), pp. 121-135, reimpr, en: ídem, *Individualism Reconsidered and other Essays*, Glencoe Ill. 1954, pp. 440-466.

² En este caso —al parecer— el retraimiento de la sociología se da por la sobreestimación del carácter empírico de la teoría económica pura. Compárese para esto Hans Albert, *Nationalökonomie als Soziologie: Zur sozialwissenschaftlichen Integrationsproblematik*, *Kyklos* 13 (1960), pp. 1-43.

³ Véase, p.ej., Renate Mayntz, *Die Organisationssoziologie und ihre Beziehungen zur Organisationslehre*, en: Erich Schnauffer/Klaus Agthe (eds.), *Organisation*, Berlín y Baden-Baden 1961, pp. 29-54.

⁴ Allí se dan, conceptualmente, malentendidos cuando los sociólogos critican modelos, que han sido pensados normativa o estratégicamente, como si fueran descripciones de la realidad. Por ejemplo en la crítica de la doctrina racional de la organización —para esto Martin Irle, *Soziale Systeme: Eine kritische Analyse der Theorie von formalen und informalen Organisationen*, Göttingen 1963, en especial. pp. 15ss. —y frecuentemente también en la crítica de la teoría económica pura.

métodos de interpretación reconocidos. Por eso “la pregunta por los límites de la recepción del orden social mediante la norma de los derechos fundamentales... debe quedar ampliamente abierta y dejarse a cada caso particular”.⁵

El que temas como los derechos fundamentales queden asegurados en la Ley Fundamental —aunque sigan siendo objeto de interpretación cuidadosa— evita la discusión. Su tratamiento dogmático en calidad de valores intocables refuerza este tabú y los consagra moralmente. La sociología, por el contrario, con su pregunta por la función, abre la mirada a otras posibilidades. Trata lo sagrado como variable para encontrar el sentido de su realidad en sus condiciones de sustitución. Ya no busca la seguridad del conocimiento en conceptos supremos inmutables, sino en el examen de la estructura de un campo de posibilidades de variación. Con su entendimiento establece una nueva razón del comparar en lugar de la antigua razón del simple inquirir. Lo que allí aparece como falta de reverencia puede en verdad ser un nuevo estilo de pensar, que mantiene de manera contenida la expresión de su reverencia, ya que el lenguaje reverencial se ha desacreditado con el ocaso de la metafísica.

Suponiendo que la alternativa entre interpretación dogmática y ciencia social funcionalista se interponga correctamente, ¿por cuál de los lados debe decidirse el pensamiento acerca del Estado? Esta pregunta no puede evitarse —a no ser que se admitan dos ciencias del Estado y que, aun perteneciendo a una misma Facultad, no se confundan entre sí.⁶ El pensamiento alemán actual sobre el Estado es en gran medida ciencia estatal jurídica. Se ha fijado métodos interpretativos dogmáticos y, dentro de ese espacio así delimitado, busca un desarrollo ampliando el estilo argumentativo

⁵ Christian Graf von Pestalozza, *Kritische Bemerkungen zu Methoden und Prinzipien der Grundrechtsauslegung in der Bundesrepublik Deutschland*, *Der Staat* 2 (1963), pp. 425-449 (440). Compárese también Hans W. Baade, *Social Science Evidence and the Federal Constitutional Court of West Germany*, *The Journal of Politics* 23 (1961), pp. 421-461.

⁶ Incluso más conciliador Konrad Hesse, *Die normative Kraft der Verfassung*, Tübingen 1959, quien pretende juntar los dos aspectos en una sola doctrina del Estado. Del lado de la ciencia política también se dan estos esfuerzos. Compárese Kurt Sontheimer, *Politische Wissenschaft und Staatsrechtslehre*, Freiburg/Br. 1963.

de la interpretación. Se consideran legítimos no sólo los procedimientos estrictamente jurídicos sino también —aunque de manera controvertida—⁷ los procedimientos más amplios y más libres de las ciencias filosóficas e históricas de interpretación del sentido. Esta ampliación —a pesar de que los bandos intelectuales ya se habían consolidado en los años 20— parecería satisfacer la necesidad de progreso y modernidad. Las investigaciones e intentos teóricos revolucionarios en el campo de la ciencia política, de la sociología política y de la ciencia de la organización —en la medida en que se tiene noticia de ellos— únicamente se toman por válidos como temas pertenecientes a otras ciencias (sobre todo norteamericanas), quedando así fuera del campo de visión.

Hay en eso el peligro de un arriesgado aislamiento frente a ramas de investigación que, en los últimos decenios, han logrado los más fuertes desarrollos y que, si no nos engañamos, se pondrán a la cabeza en el plano internacional. La doctrina jurídica sobre el Estado, pertrechada por hondas trincheras de desconocimiento, amenaza con perderse en una discusión sobre libertades y métodos de interpretación, y en la construcción de una dogmática artificial sobre parcelas de los derechos fundamentales de la Constitución. Por otra parte, a las ciencias sociales les falta, en su corriente arrolladora, el contacto con todo el acervo de conocimiento y de experiencia que entre nosotros se cultiva y se pule continuamente bajo la forma de dogmas y artículos de la Constitución. Así, por sólo mencionar un ejemplo, la sociología funcional pudo haberse ahorrado una larga e infructífera discusión con sólo haber echado una mirada a la historia del *ius eminens* (es decir, al derecho estatal de excepción) para poder así reconocer que la fórmula de “estabilidad” de un sistema social

⁷ Véase el grito de alarma de Forsthoff a los científicos humanistas que evalúan valores de manera demasiado despreocupada: Ernst Forsthoff, *Die Umbildung des Verfassungsgesetzes*, Festschrift für Carl Schmitt, Berlín 1959, pp. 35-62; ídem., *Zur Problematik der Verfassungsauslegung*, Stuttgart 1961; también de él., *Der introvertierte Rechtsstaat und seine Verortung*, *Der Staat* 2 (1963), pp. 385-398, el primer y el tercer estudio reimprimados en: ídem., *Rechtsstaat im Wandel*, Stuttgart 1964. Compárese también la valoración crítica por ambos lados de Peter Lerche, *Stil, Methode, Ansicht*, *Deutsches Verwaltungsblatt* 76 (1961), pp. 690-701, y la valoración crítica en la dirección de Forsthoff de Alexander Hollerbach, *Auflösung der rechtsstaatlichen Verfassung*, *Archiv des öffentlichen Rechts* 85 (1960), pp. 241-270.

no es un criterio agudo, deductivamente fecundo.⁸ Quien olvida su historia está, en palabras de Santayana, condenado a repetirla.

En esta situación general valdría la pena hacer el intento de empezar a rellenar el foso divisorio que, con el tema unitario de la ciencia del Estado moderno, parte por en medio empiria y dogmática, ciencias del comportamiento y ciencias “interpretativas” del sentido. Debe para ello evitarse un procedimiento puramente ecléctico y toda apariencia de sincretismo metódico, porque de nada ayudaría confundir los frentes. Una empresa así sólo resulta cuando se ofrecen de manera suficientemente precisa su punto de partida, su planteamiento de preguntas y su marco de referencia conceptual. Por eso no escogeremos el camino de una síntesis amplia, sino el sendero del análisis de un caso ejemplar, que —es de esperarse— sea comprensible y comprobable.

Empezaremos en la ribera de la sociología de los sistemas políticos, presuponiendo la aplicabilidad del concepto sociológico de sistemas a las burocracias estatales.⁹ Esto es posible porque el análisis funcional de sistemas es aquella variante de la investigación sociológica que ha influenciado tan fuertemente a la ciencia política —sobre todo a su investigación comparada—, que los límites entre los dos ámbitos de investigación ya no pueden reconocerse en el presente.¹⁰ Además la teoría de los sistemas funcionales presenta el

⁸ Para esto con más detalle: Niklas Luhmann, *Funktion und Kausalität*, *Kölner Zeitschrift für Soziologie und Sozialpsychologie* 14 (1962), pp. 617-644 (629ss.).

⁹ Algunas observaciones sobre esto en mi ensayo *Zweck —Herrschaft— System: Grundbegriffe und Prämissen* Max Webers, *Der Staat* 3 (1964), pp. 129-158.

¹⁰ Compárese, para esta delimitación del problema, sobre todo Reinhard Bendix/Seymour M. Lipset, *Political Sociology: A Trend Report and Bibliography*, *Current Sociology* 6 (1957), pp. 79-169, y Seymour M. Lipset, *Sociology and Political Science: A Bibliographical Note*, *American Sociological Review* 29 (1964), pp. 730-734; además los ensayos en vol. 8, cuaderno 3 (1956) de la *Kölner Zeitschrift für Soziologie und Sozialpsychologie*; Otto Stammer, *Gesellschaft und Politik* en: Werner Ziegenfuss (ed.), *Handbuch der Soziologie*, Stuttgart 1956, pp. 530-611; Hans-Peter Schwarz, *Probleme der Kooperation von Politikwissenschaft und Soziologie in Westdeutschland* en: Dieter Oberndörfer (ed.), *Wissenschaftliche Politik: Eine Einführung in Grundfragen ihrer Tradition und Theorie*, Freiburg/Br. 1962, pp. 297-333; W. G. Runciman, *Social Science and Political Theory*, Cambridge, England, 1963. Como nuevos ejemplos de construcción de teoría y de tendencias de investigación: David Easton, *An Approach to the Analysis of Political Systems*, *World Politics* 9 (1957), pp. 383-400; David E. Apter, *A Comparative Method for the Study of Politics*, *The American Journal of Sociology* 64 (1958), pp. 221-237; Gabriel A. Almond, *Introduction: A Functional Approach*

enfoque de investigación con el cual la sociología parece acercarse más fuertemente a las ciencias del comportamiento racional.¹¹

Como tema de nuestras investigaciones ponemos la mira en un problema que se encuentra en las orillas opuestas de la ciencia jurídico-estatal dogmática: la institución de los derechos fundamentales. Elegimos esto por diferentes razones: por una parte, parece ser especialmente difícil que los derechos fundamentales (en oposición, por ejemplo, a la parte organizativa de la Constitución) encajen en un análisis científico-experimental de carácter no-normativo. En todo caso, hasta ahora no han jugado ningún papel en la investigación de la burocracia. Aquí estamos frente a una reserva de la jurisprudencia que todavía es indiscutible y,¹² cuyo cultivo sociológico promete, de resultar bien, interesantes consecuencias. Además los derechos fundamentales son ahora el centro de interés de la dogmática, ya sea por ser el punto clave de la tutela jurídica del Tribunal Constitucional o, también, porque la interpretación de los derechos fundamentales es especialmente difícil y especialmente estimulante. Finalmente, para esta elección de tema es evidente que hasta ahora no se ha logrado, con métodos puramente interpretativos, presentar en una teoría unificada la conexión de sentido entre

to Comparative Politics, en: Gabriel A. Almond/James S. Coleman (eds.), *The Politics of Developing Areas*, Princeton N. J. 1960, pp. 3-64; Fred W. Riggs, *The Ecology of Public Administration*, Londres 1961; Herbert J. Spiro, *Comparative Politics: A Comprehensive Approach*, *The American Political Science Review* 56 (1962), pp. 577-595; William C. Mitchell, *The American Polity: A Social and Cultural Interpretation*, Nueva York-Londres 1962; Francis X. Sutton, *Social Theory and Comparative Politics*, en: Harry Eckstein/David E. Apter (eds.), *Comparative Politics*, Nueva York-Londres 1963, pp. 67-81; S. N. Eisenstadt, *The Political Systems of Empires*, Londres 1963, y una buena cantidad de estudios en: Joseph LaPalombara (ed.), *Bureaucracy and Political Development*, Princeton N. J. 1963.

¹¹ Traté de fundamentar con más detalle esta suposición en: *Funktionale Methode und Systemtheorie*, *Soziale Welt* 15 (1964), pp. 1-25.

¹² Con grandes dudas exceptuaría los escritos de Erich Feschner, *Die soziologische Grenze der Grundrechte*, Tübingen 1954. Él —sin ponerse en contacto con los nuevos desarrollos de la teoría funcional de sistemas— extrae consecuencias del acervo de la sociología únicamente desde la perspectiva de una explicación causal del surgimiento y amenaza de los derechos fundamentales por parte de fuerzas del orden social. Aun así Feschner no se libra de una “confesión” asociológica sobre estos derechos. En esta investigación, por el contrario, se intentará hacer un análisis sociológico de la función de los derechos fundamentales. En la década transcurrida desde el escrito de Feschner se han producido los presupuestos más importantes para ello.

la parte de los derechos fundamentales y las otras disposiciones constitucionales.¹³ Si, a partir de la teoría funcional de sistemas, se pudiera esclarecer que los derechos fundamentales no son simplemente normas supra-positivas de proveniencia misteriosa que la naturaleza impone al Estado como derecho, sino que cumplen una función esencial para el Estado, entonces esto sería también un importante aporte al entendimiento global del sistema político de nuestro orden social y su Constitución jurídica —aporte que quizás pudiera también fertilizar a la dogmática interpretativa.

En registro sociológico aparecen los derechos fundamentales como *institución*. Este concepto designa en la sociología no simplemente un complejo de normas,¹⁴ sino un complejo fáctico

¹³ Véase para ello Horst Ehmke, *Prinzipien der Verfassungsinterpretation*, Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer 20 (1963), pp. 53-102 (especialmente. 89ss.) y de él también, *Wirtschaft und Verfassung*, Karlsruhe 1961, pp. 56ss., con la propuesta de buscar el puente según el modelo norteamericano en el pensamiento de la competencia. Puede dudarse si el concepto de competencia sea especialmente productivo. A propósito, se carga con este pensamiento desde la antigua concepción de “government” —la cual ha empezado a dejarse de lado en Estados Unidos para ser sustituida por el concepto de “political system”.

¹⁴ Esto se debe destacar expresamente, dado que desde Maurice Hauriou el concepto de institución se utiliza en la dogmática jurídica también como una especie de concepto de contacto con la realidad social. Así al menos en Peter Häberle, *Die Wesensgehaltsgarantie des Art. 19 ap. 2 Grundgesetz: Zugleich ein Beitrag zum institutionellen Verständnis der Grundrechte und zur Lehre vom Gesetzesvorbehalt*, Karlsruhe 1962. Debido a esta función de contacto, el concepto jurídico de institución se carga con muchas oscuridades. Así como también el concepto de instituto de derecho (para esto véase Jens Meyer-Ladewig, *Justizstaat und Richterrecht: Zur Bindungswirkung richterrechtlicher Institute*, Archiv für die civilistische Praxis 161 (1962), pp. 97-128 (100 ss.) parece finalmente designar un complejo de normas, que queda colocado bajo ciertas exigencias de consistencia por parte de la realidad social. Se supone allí que la norma es ‘válida’ independientemente del consenso fáctico. Con esto se pierde la característica sociológica del concepto de institución: que las instituciones ampliando el consenso legitiman una presunción-de-consenso y con eso establecen la base de la acción llevadera —mientras nadie sostenga con eficacia una posición contraria y mientras mantengan su disposición de contacto.

La causa histórica de esta discrepancia parece estar, entre otras, en la versión de Hauriou de la institución como fuente del derecho, la cual es cercana a una interpretación neo tomista que —además de su desafortunada polémica contra Duguit— bloquea su acceso a Durkheim. Quienes después intentaron sugerir una interpretación distinta como Santi Romano *L'ordinamento giuridico I*, Pisa 1918 o Georges Renard, *La théorie de l'institution: Essai d'ontologie juridique*, vol. I, París 1930, ya no pudieron salvar esa brecha o afianzarla —aunque en Romano las correcciones decisivas (crítica de la teoría de las fuentes del derecho y de la concepción del derecho o de la institución como complejo de normas; concepción de

de expectativas de comportamiento que, enlazadas a un rol social, se vuelven actuales y, por lo general, pueden contar con consenso social.¹⁵ Las palabras símbolo de los derechos fundamentales (propiedad, libertad de opinión, igualdad, etc.) y los correspondientes artículos de la Constitución simbolizan expectativas de comportamiento institucionalizado y sirven para mediar su actualización en situaciones concretas. La institucionalización de los derechos fundamentales es así primero (y sobre eso no debe engañarnos el que estén inscritos en la Constitución) un acontecimiento fáctico, cuya función queremos investigar dentro del orden social moderno y no sólo su sentido normativo mentado.

Las instituciones son expectativas de comportamiento temporal, objetual y socialmente generalizadas y como tales forman la estructura de los sistemas sociales. En esa medida —y sólo en esa medida— son posible objeto de positivización jurídica. Al mismo tiempo están colocadas en el orden social como componentes estructurales de la pregunta por su función, lo cual a su vez posibilita un control intelectual del proceso de positivización jurídica. Sobre este contexto se basa nuestra hipótesis de que un análisis de los derechos fundamentales con los medios de la teoría funcional-estructuralista de los sistemas pudiera fecundar la dogmática de los derechos fundamentales.

la institución como estructura de un sistema social) fueron ofrecidas. Véase para esto también Julius Stone, *Two Theories of the Institution*, en: *Essays in Jurisprudence in Honor of Roscoe Pound*, Indianapolis — Nueva York 1962, pp. 296-338. Para las diferencias entre los conceptos sociológico y jurídico de institución compárense, además, algunas anotaciones de Carl Schmitt, *Verfassungsrechtliche Aufsätze*, Berlín 1958, pp. 172s., mientras que un trabajo más antiguo de Helmut Schelsky, *Die Aufgaben einer Familiensoziologie in Deutschland*, *Kölner Zeitschrift für Soziologie* 2 (1949-50), pp. 218-247 (238ss.) parecía haber logrado un consenso extendido.

¹⁵ En sentido estricto el consenso social debe entenderse como variable. Para expresarlo se habla frecuentemente —en la sociología más reciente— también de “institucionalización” de acciones, expectativas, roles.

El sistema político en el orden social diferenciado

Por “Estado” pueden entenderse cosas muy diversas. Sin embargo, una cosa es cierta: los asuntos públicos de nuestro orden social ya no pueden concebirse en el antiguo e indiferenciado sentido de la *res publica*. Ya no corresponde a nuestras circunstancias mirar al Estado como la *res publica* del orden social ni como la totalidad del bien común de la sociedad, ni tampoco como el vértice jerárquico de la sociedad entera.¹ El hecho es que en la sociedad se han desarrollado sistemas sociales particulares que llevan a cabo la función —relativamente específica— de tomar decisiones que vinculan colectivamente para resolver problemas sociales.² En la medida en

¹ Definir al Estado como “auto-organización de la sociedad” no implica sólo un error empírico, sino que también es una descripción fallida del pronóstico de las tendencias de sus dinámicas y es, por lo mismo, escasamente digna de ser imitada. La reducida aplicabilidad analítica de dicha definición resulta evidente si se considera, por ejemplo, que Carl Schmitt formuló su concepto de “Estado total” teniendo en mente tal premisa. Véase Carl Schmitt, *Der Hüter der Verfassung*, Tübingen 1931, p. 79. Para los derechos fundamentales la consecuencia de tal maniobra es que se termina presentándolos como “principio de distribución fundamental”, es decir; como decisión política arbitraria. Véase Carl Schmitt, *Verfassungslehre*, München-Leipzig 1928, p. 158.

² Posiciones similares pueden encontrarse en Gabriel A. Almond, “Introduction: A Functional Approach to Comparative Politics”, en: Gabriel A. Almond/James S. Coleman (eds.) *The Politics of Developing Areas* Princeton N. J. 1960. Herbert J. Spiro, “Comparative Politics: A Comprehensive Approach”, *The American Political Science Review* 56 (1962), pp. 577-595.; Riggs, en: Fred W. Riggs/Edward W. Weidner, *Models and Priorities in the Comparative*

que lo ha permitido el grado de diferenciación del orden social, han surgido por todas partes burocracias estatales que han hecho de la administración de los asuntos públicos —separada de los intereses religiosos, económicos y culturales— objeto de una actuación continua y profesional de determinadas personas, bajo la forma de decisiones vinculantes. A su lado, y en íntima relación con ello, se ha desarrollado una vida política propia que —relativamente separada de otros roles sociales— se orienta por una racionalidad política singular: con sus propios criterios de éxito y sus propias sanciones. Estas organizaciones estatales y los circuitos de acción política que las circundan, pueden captarse y racionalizarse mediante la función que desempeñan en el orden social. No se les puede seguir igualando con el orden social: ni mediante su identificación como *res publica*, ni por la determinación de fines del “bien común”, ni por medio del esquema superior/inferior del modelo jerárquico. Se han establecido como sistemas parciales con una función específica y presuponen que, junto a ellos, existen otros sistemas parciales en el conjunto del orden social.

La reducción de lo políticamente relevante a conjuntos especificados de decisiones es una característica propia del proceso general histórico de la diferenciación de la sociedad. De manera parecida y dependiendo de este proceso, esta mengua puede observarse

Study of Public Administration, Chicago 1963, pp. 10s.; Stephane Bernard, “Esquisse d’une théorie structurelle-fonctionnelle du système politique”, *Revue de l’Institut de Sociologie* 36 (1963), pp. 569-614. Otros autores definen la función de lo político ya sea tomando en consideración la capacidad de la política para instituir el consenso o bien enfocando su papel como legitimadora del poder (para tomar decisiones que vinculan colectivamente). Como lo muestra el paréntesis, de esa posición no resulta ninguna divergencia objetiva digna de tomarse en cuenta, sino únicamente la infortunada ambigüedad del concepto de “política” —que se puede comprender como opuesto a la administración, pero también incluyéndola. La ventaja que obtiene la ciencia al comprender la política como mecanismo de “solución de problemas” mediante decisión es que logra dirigir la mirada de la investigación hacia el entorno del sistema de la política, el cual plantea problemas y absorbe soluciones. Este enfoque ha demostrado su fertilidad en el ámbito de la investigación comparada. Ello se debe principalmente a que es capaz de aclarar con precisión el sentido de diferencias histórica o regionalmente condicionadas en la estructuración de los sistemas políticos, así como el sentido de sus problemáticas. Este enfoque es compatible con la teoría de la diferenciación funcional. Y, finalmente ejemplifica, en un plano general, la transformación del concepto de sistema, el cual actualmente muchas disciplinas ya no conciben como el orden de las partes de un todo, sino como identidad parcialmente autoasegurada en un entorno complejo y cambiante.

en la precisión conseguida por la interpretación organizada de los temas religiosos relevantes y en la pérdida de funciones de la familia. En lugar de las antiguas orientaciones institucionalizadas —relativamente cerradas y omniabarcadoras— surgen esferas delimitadas de comunicación que, conscientes de las alternativas, se orientan al cumplimiento de funciones específicas y que, debido a ello, carecen de sentido por sí solas. En la noción alemana sobre el Estado no se ha cumplido este proceso fáctico de encogimiento-y-especificación. En ella todavía se detecta la antigua pretensión omniaprehensora de orden —aunque ya no se legitime como verdad— por parte de lo político. Da la impresión —aunque desgraciadamente hace falta investigación empírica— que este concepto de Estado, como expectativa históricamente determinada, sigue dominando en gran parte la toma de posición ante el problema vigente del orden político estatal: por ejemplo, cuando el actuar políticamente motivado con frecuencia corre el peligro de quedar establecido como ilegítimo o sucio; cuando la dogmática constitucional refiere sus textos legislativos a valores que da a comprender como pautas últimas de sentido y no sólo como reglas de decisión; cuando no se reconoce la cantidad (e intensidad) del necesario intercambio entre política y administración pública y, en lugar de ello, se sigue considerando como representante único y neutral del bien común al aparato estatal —Parlamento y tribunales incluidos; cuando se le otorga tan poca (o tanta) comprensión a la moral especial de la formación del poder; o cuando en la sociedad “pluralista” se polemiza contra los que defienden “intereses”.³

³ Véase para esto también el ensayo “Demokratie und Sozialstruktur in Deutschland” de Dahrendorf, en Ralf Dahrendorf, *Gesellschaft und Freiheit*, Munich 1961, pp. 260-299. Dahrendorf tiene razón cuando menciona que uno de los componentes que originó el fracaso de la democracia de Weimar, fue la concepción alemana de Estado. Asimismo los análisis que llevó a cabo Dahrendorf y con anterioridad también Talcott Parsons en *Demokratie und Sozialstruktur in Deutschland vor der Zeit des Nationalsozialismus*, trad. alemana en: Talcott Parsons, *Beiträge zur soziologischen Theorie*, Neuwied-Berlín 1964, pp. 256-281, sobre la democracia y la estructura social en Alemania antes del Nacional-socialismo y las condiciones estructurales que propiciaron el fracaso de dicha democracia, acaso podrían haberse sintetizado con mayor precisión si antes de adjudicar críticamente a este concepto de Estado tan solo una “postura utópica en relación con los conflictos políticos y sociales” (véase Dahrendorf *op. cit.*, p. 278), se hubiera analizado en primer término lo que la hace

En el desarrollo de la diferenciación social estas transferencias de funciones son inevitables en todos los sistemas parciales de la sociedad, de allí que tales pérdidas de funciones lleven a reorganizar las normas dominantes y la representación de los valores de dichos subsistemas. Allí donde esto no sucede con suficiencia (o a tiempo), se erigen ideologías románticas que son de interés sociológico como “índice de una inacabada institucionalización de los valores reestructurados”.⁴

No obstante, trasladar el ideal del orden antiguo representado por la *res publica* al aparato moderno de decisiones político-administrativas, no es sólo un error de un pensamiento ahistórico (y dicho sea también, precisamente ¡del ‘historicismo’!), sino que acarrea, además, consecuencias peligrosas. La especialización del sistema político en tareas de resolución de problemas significa, por una parte, una especificación funcional —por tanto, que ha experimentado una pérdida de funciones, si lo comparamos con antiguos órdenes sociales menos diferenciados. Por otra parte —lo cual no es contradictorio, sino precisamente signo distintivo de esta reestructuración— significa un fuerte incremento de las tareas estatales y de la influencia del Estado. En un orden social diferenciado se producen numerosas tensiones y tal riqueza de alternativas, que en todas las esferas de la sociedad deben resolverse más problemas mediante decisiones. El aumento de poder, complejidad y toma de conciencia por parte del Estado no debe entenderse como aproximación al antiguo orden ideal, sino que está condicionado precisamente por su alejamiento. Aceptar la concepción omniabarcadora tradicional del orden político-humano referido al Estado no sólo lo sobrelegitima, sino que distorsiona, al mismo tiempo, la mirada con la que pudieran observarse las condiciones específicas de su efectiva racionalización —sobre todo en el ámbito del propio actuar político. La racionalización específica de la función de los procesos políticos y de los procesos de decisión llevados a cabo por

utópica, esto es: el hecho de que el Estado ha sido rebasado por el desarrollo de la diferenciación funcional.

⁴ Así las define Talcott Parsons con inigualable precisión en *Some Considerations on the Theory of Social Change*, *Rural Sociology* 26 (1961), pp. 219-239, especialmente p. 238.

los cargos administrativos, le confiere al sistema político más poder hoy, que aquel que le otorgaba la concepción de la *politeia*.

En esta tensión entre antiguas verdades e intrincadas nuevas situaciones, el pensamiento alemán sobre el Estado parece oscilar entre la ideologización y el desencanto desmedido. Con razón se intuye un núcleo irrenunciable en el postulado de orden que se enlaza al concepto de Estado. El problema está en el destinatario: si la expectativa de realización se dirige “al Estado”, se da por presupuesta una centralización del control de las decisiones —centralización que ya no existe en la modernidad del orden diferenciado y que ni siquiera tendría sentido que existiera. Por eso tampoco es casual que las posibilidades de verdad de la ciencia fracasen ante esta tarea.⁵ Sobre el lugar que ocupa entre nosotros el concepto de Estado —sin haber tenido en cuenta, todavía, el desarrollo del pensamiento y de las instituciones— debe pensarse de otra manera: probablemente recurriendo a una teoría sociológica acerca de la sociedad diferenciada. Esta teoría permite dirigir una mirada al intrincado entramado de instituciones necesario para el mantenimiento, estabilización y racionalización (descarga de problemas) de este orden social. Sólo en el marco de esta teoría se pueden descubrir las particulares condiciones de acción y logros del sistema político que se aludían con el concepto de Estado.

La concepción de Heller sobre el Estado como “unidad organizada de decisión y acción” había ya caracterizado de manera atinada esta reducción del orden político a funciones específicas;⁶ aunque no es sino hasta ahora que todas las consecuencias de esta concepción se hacen visibles. Para su entendimiento se hace indispensable la orientación sociológica: la doctrina del Estado debió esperar a que la teoría sociológica estuviera madura, ya que los

⁵ Por querer mantenerse en el plano de la misma pretensión se puede asimismo explicar el fracaso de la discusión norteamericana, la cual empleó la fórmula *public interest*. Discusión que se llevó a cabo, por cierto, en un contexto más reducido. Véase para esto Glendon Schubert, *The Public Interest*, Glencoe Ill. 1960. En órdenes sociales altamente diferenciados no pueden presentarse adecuadamente los problemas y las condiciones estructurales bajo la forma de instrucciones para la toma de decisiones. Se debe aprender a diferenciar esos dos planos de generalización.

⁶ Hermann Heller, *Staatslehre*, Leiden 1934, especialmente, pp. 228ss.

problemas que una organización estatal funcionalmente específica (como sistema de acción especial) arroja en el orden social, se deben a la problemática sociológica general de la diferenciación de la sociedad. El surgimiento de un sistema relativamente autónomo de administración profesional de competencias de decisión, es parte del proceso general de diferenciación societal.⁷ Este surgimiento es sólo posible cuando todo el orden social, en su conjunto, satisface las condiciones para la diferenciación funcional específica. Y está condenado al fracaso, cuando el nivel de desarrollo de la sociedad no es suficiente para ello —cuando, con otras palabras, la esfera política se separa a la fuerza de un orden social relativamente indiferenciado y se autonomiza prematuramente.⁸

Las razones de este vínculo de surgimiento —entre burocracia estatal y diferenciación general de la sociedad— pueden aprehenderse de manera precisa. Todo orden social debe —en caso de querer sobrevivir— resolver una cierta cantidad de problemas. En referencia a dichos problemas se habla de funciones societales.

⁷ Véase para esto el proyecto general de una teoría evolutiva de la diferenciación social de Talcott Parsons en: Talcott Parsons/Edward Shils/ Kaspar D. Naeye/Jesse R. Pitts, *Theories of Society: Foundations of Modern Sociological Theory*, Nueva York 1961, vol. I, pp. 236-264, y de él mismo, “Evolutionary Universals in Society,” *American Sociological Review* 29 (1964), pp. 339-357.

⁸ Compárense las investigaciones que ha realizado Eisenstadt sobre las condiciones que posibilitaron el auge y ocasionaron la decadencia de los imperios burocráticos históricos. S. N. Eisenstadt, *The Political Systems of Empires*, Londres 1963. Asimismo existen numerosos estudios de países en vías de desarrollo, que tratan el mismo problema y en los que se muestra la tensión que genera una burocracia estatal diseñada según los patrones que dicta la modernidad, aunque en el contexto de un orden social que aún no se encuentra en condiciones de tolerar las exigencias que dicha burocracia le impone. Compárese para esto la detallada versión teórica de este tema en Fred W. Riggs, *The Ecology of Public Administration*, Londres, 1961; de él mismo, “Agraria and Industria”, en: William J. Siffin (ed.), *Toward the Comparative Study of Public Administration*, Bloomington Ind. 1957, pp. 23-116; de él mismo, “Prismatic Society and Financial Administration”, *Administrative Science Quarterly* 5 (1960), pp. 1-46; también de él mismo, “An Ecological Approach: The ‘Sala’ Model”, en: Ferrel Heady/Sybil L. Stokes, *Papers in Comparative Public Administration*, Ann Arbor 1962, pp. 19-36 y de él mismo y aun no considerado en la investigación que aquí hacemos, *Administration in Developing Countries: The Theory of Prismatic Society*, Boston 1964. Véanse también los viejos trabajos de Sutton, investigador a quien se reconoce como precursor de la investigación en este tema, Francis X. Sutton, “Social Theory and Comparative Politics”, en Harry Eckstein/David E. Apter (eds.), *Comparative Politics*, Nueva York, 1963.

Las funciones sociales se cumplen de manera efectiva y racional cuando se las reconoce como tales, se las formula como tareas y se las hace objeto de un enfoque específico de acciones.⁹ Para tareas un poco más amplias, esta ley de la especialización lleva a formas de cooperación social que, en el transcurso del tiempo, toman el carácter de sistemas sociales particulares —cuya función para el orden social toma una forma concreta, a saber, la de una *prestación que se hace al entorno*.¹⁰ En la óptica de esta prestación, el sistema puede racionalizarse internamente y, al mismo tiempo, es esta prestación la perspectiva mediante la cual el entorno tolera, mantiene y conserva al sistema especializado —o mediante la cual el entorno será por su parte provisto de prestaciones. Allí, los problemas de *racionalidad interna* se separan de los *equilibrios externos de las prestaciones*. Los primeros toman la forma de la racionalidad conforme a fines; los segundos, la forma del intercambio —aunque también es posible pensar en otras formas de resolución de problemas. Lo decisivo es que se defina y se mantenga estable una diferencia adentro/afuera, un límite del sistema, porque ésta es la condición de una diferenciación racional de las técnicas de resolución de problemas. A esto se suman distintos estilos de expectativa y de exigencia, de influencia y de motivación, y distintas perspectivas de selección de la experiencia y las comunicaciones en el ámbito interno y externo, cuya especificación hace posible alcanzar una mayor intensidad en la prestación individual.

⁹ Con esto no pretende afirmarse que todas las funciones deberían (o bien podrían) transformarse en tareas siguiendo la misma pauta. Para que esto sea posible, las necesidades de la sociedad son demasiado complejas. Además cualquier pretensión de totalidad podría sobrecargar con contradicciones internas y externas las tareas que ya han sido reconocidas como tales y podría propiciar también una gradual limitación de la función racionalizadora de dichas tareas —función que depende a su vez de una clara estipulación de objetivos. Por eso siempre habrá funciones servidas de manera latente que se logren de manera inadvertida por acciones dirigidas a otros fines. La selección de las tareas reconocidas le da al orden social su estructura y le ofrece una red de roles evidentes con capacidad de justificación, aunque su ejecución siempre obliga al actor sólo en roles implícitos con funciones latentes. En el capítulo 9 regresaremos a tratar la tensión entre necesidades funcionales y posibilidades de estructuración, a la que aquí se alude.

¹⁰ Véase, para los notables paralelismos en la construcción de sistemas biológicos, Wolfgang Wieser, *Organismen, Strukturen, Maschinen*, Frankfurt 1959, p. 70s.

Una diferenciación —especificada por funciones— de la sociedad lleva a una estructuración singular del orden social: al surgimiento de subsistemas orientados a las prestaciones —cuyos límites se mantienen constantes como umbrales de la prestación y favorecen el proceso de racionalización.¹¹ Debido a su alta racionalidad, la estructura de funciones específicas con sus diversos subsistemas desplaza, paulatinamente, al antiguo tipo estructural de segmentación simple, el cual subdividía a la sociedad en una pluralidad de subsistemas semejantes (prototipo: familias).¹² Esta reestructuración intensifica las interdependencias en la sociedad y, con ello, crecen a tal grado las cargas de la comunicación, que deben constituirse e institucionalizarse modos de comunicación totalmente nuevos: más generales, más abstractos, más indirectos en su operar.¹³

¹¹ En relación con este problema de mantenimiento de límites traté de explicar la función de las “organizaciones formales” en: Niklas Luhmann, *Funktionen und Folgen formaler Organisation*, Berlín 1964.

¹² Compárese respecto a esta diferenciación Emile Durkheim, *De la division du travail social*, 7ª ed. París 1960, pp. 149ss. y, después de él, especialmente Talcott Parsons/Neil J. Smelser, *Economy and Society*, Glencoe Ill. 1956, pp. 255s.; Talcott Parsons, “An Outline of the Social System”, en: Talcott Parsons/Edward Shils/ Kaspar D. Naeyege/Jesse R. Pitts, *Theories of Society*, Nueva York 1961, Tomo. I pp. 30-79 (pp. 44s.); y de él mismo, “Evolutionary Universals in Society” *American Sociological Review* 29 (1964), p. 346.

¹³ La sociología funcionalista emplea, por un lado, el concepto de diferenciación social como un concepto para definir estructuras y, por otro, como término para explicar el desarrollo social. Los problemas de la diferenciación juegan un papel decisivo en la estructuración de las oportunidades y riesgos del desarrollo de la sociedad. Compárese para este tema los trabajos de Neil J. Smelser, *The Sociology of Economic Life*, Englewood Cliffs N. J. 1963, pp. 105ss. y S. N. Eisenstadt, “Social Change, Differentiation and Evolution”, *American Sociological Review* 29 (1964), pp. 375-386. El empleo de estos postulados no pretende resucitar el evolucionismo del siglo XIX —corriente teórica que el funcionalismo ya superó. La diferencia de nuestro planteamiento está, en comparación con las tesis del evolucionismo, en renunciar a las tesis de determinación causal (leyes de la historia) en un plano macrosociológico, así como también en el rechazo de hipótesis que postulan un desarrollo estrictamente lineal y universalmente válido. En este trabajo se vislumbra la diferenciación social como una estructura de la sociedad que ofrece ventajas, la cual se puede desplegar desde diversas constelaciones de origen, esto es, puede comenzar su carrera en ámbitos funcionales tan disímiles como la religión, la política o la economía y cuya irreversibilidad, sin embargo, es definitiva —una vez que surgen las instituciones que son capaces de mantener bajo control los problemas que ella misma ocasiona. O bien, reversible únicamente como resultado del colapso de dichas instituciones. Una hipótesis que contempla la posibilidad de que la diferenciación de subsistemas con funciones específicas siga un orden secuencial determinado se puede

El orden global diferenciado imprime su propio cuño en las condiciones de comunicación, aun en el caso en que el interés de la sociedad por lograr decisiones vinculantes conduzca a la diferenciación de un sistema político relativamente eficiente y autónomo. Un orden político establecido como un sistema singular de acción no debe organizarse a sí mismo tan sólo para responder adecuadamente a su función (tomar decisiones que vinculen). No sólo debe estar en situación de lograr (por la forma en que efectúa las prestaciones) disposición a colaborar y reconocimiento (legitimidad) para sus decisiones. Además de eso debe —de manera todavía más fundamental— atender a los supuestos de diferenciación general del orden social, más allá del golpeteo de los acontecimientos políticos particulares. El sistema político es un subsistema no sólo en el plano del intercambio efectivo de prestaciones con otros ámbitos del orden social. En este plano del actuar-conscientemente-orientado-a-fines, el equilibrio sólo puede encarrilarse si todo el orden social está de antemano predisposto a la diferenciación. Como subsistema del orden social genérico, el sistema político depende, en primer lugar, de que las disposiciones generales de vivencia y acción se encuentren previamente estructuradas de manera procedente.

Podemos ilustrar el acceso a estas condiciones previamente estructuradas mediante una consideración intermedia altamente abstracta. No es casualidad que la teoría general de los sistemas sociales, e incluso la teoría de sistemas por antonomasia, haya surgido en un tiempo en el que también se ha incrementado el interés teórico por la comunicación entre los seres humanos. Aunque todavía hace falta una síntesis reconocida de estos dos campos teóricos en el plano de una conceptualización más general y a pesar de que la mayoría de los investigadores se inclina por una u otra de estas teorías, es ineludible ya relacionarlas estrechamente.¹⁴ Los sistemas-de-acción son

encontrar en Talcott Parsons/Edward Shils/Kaspar D. Naegele/Jesse R. Pitts, *Theories of Society: Foundations of Modern Sociological Theory*, Nueva York 1961. Según Parsons, la diferenciación comenzaría en el subsistema de la religión o de la política y continuaría luego en el de la economía. Véase para una versión más detallada de esta hipótesis Bert F. Hoselitz, "Economic Policy and Economic Development", en: Hugh G. J. Aitken (ed.), *The State and Economic Growth*, Nueva York 1959, pp. 325-352 (pp. 333ss.).

¹⁴ Quizás esta congruencia sea justo la razón de por qué investigadores que parten de la teoría

sistemas no por el contexto físico de comportamiento representado por la unidad del organismo ni por el mutuo percibirse, sino por el sentido comunicativo de su actuar: ya sea que el contenido principal de la acción se exprese (o no) de manera hablada o escrita, o que se realice de manera intencional o inconscientemente expresiva.¹⁵ En la ejecución fáctica de la acción, las comunicaciones son el momento constituyente de sistema; así como al revés: los sistemas estructuran los procesos de comunicación y con ello los vuelven intersubjetivamente comprensibles.

Si este punto de partida general es correcto, entonces la problemática de la diferenciación social se vuelve a encontrar en los procesos de comunicación y se expresa en las exigencias hechas a la idiosincrasia comunicativa de la sociedad. La diferenciación por funciones-específicas es sólo posible, cuando ya se ha institucionalizado una cierta “liberalidad” en la formación de expectativas y de la comunicación: cuando —en cierta medida— el individuo puede escoger a su pareja de rol y, con relación a ello, cuando define (o deja definir) la manera en que él mismo se presenta, sus participaciones habituales y las expectativas que dirige al otro.¹⁶ A esto corresponde

de sistemas descuidan la teoría de la comunicación y viceversa: en el marco de referencia de una se encuentran implícitos los conceptos de la otra.

¹⁵ A pesar de que la teoría de la comunicación se haya circunscrito preponderantemente al estudio de las participaciones intencionales, sobre todo de las participaciones orales - véase como ejemplo típico de esto Hans Gerth/C. Wright Mills, *Character and Social Structure: The Psychology of Social Institutions*, Nueva York 1953, pp. 81ss., eso no implica que esa predisposición sea una limitante para ser aplicada en el plano de abstracción que hemos seleccionado, porque debe tenerse en cuenta que las transmisiones de sentido —habladas o no habladas, intencionales o inconscientemente expresivas— pueden ser equivalentes funcionales en los marcos operativos de un sistema. El ejemplo más representativo del creciente interés sociológico en las representaciones comunicativas no-intencionales son los trabajos de Erving Goffman. Compárese Erving Goffman, *The Presentation of Self in Everyday Life*, 2ª ed. Garden City N. Y. 1959; *Encounters*, Indianapolis Ind. 1961; *Stigma: Notes on the Management of Spoiled Identity*, Englewood Cliffs N. J. 1963 y *Behavior in Public Places: Notes on the Social Organization of Gatherings*, Nueva York-Londres 1963. Compárese también en relación con este problema la posición de Gregory P. Stone, “Appearance and the Self”, en: Arnold M. Rose (ed.), *Human Behavior and Social Processes*, Boston 1962, pp. 86-118.

¹⁶ Eisenstadt habla aquí reiteradamente de “free floating resources” para referirse a este fenómeno. Véase para esto S. N. Eisenstadt, *The Political Systems of Empires*, Londres 1963, compárese también de él, “Bureaucracy and Bureaucratization”, *Current Sociology* 7 (1958), pp. 99-164 y de él también S. N. Eisenstadt, “Social Change, Differentiation and Evolution”,

—en el trato social— orientarse por roles específicos y, en esa medida, “impersonales”;¹⁷ entender el alto grado de separación de los roles en las relaciones sociales;¹⁸ prestar atención automática —por así decirlo— a los límites correspondientes de la comunicación y, en todos los contactos fuera de la esfera de la intimidad, enfocarse a los contextos objetuales (en vez de a los personales) de la acción.

Una sustracción así de los contactos —a roles específicos y a contextos de acción— reduce a exigencias mínimas la necesidad y las oportunidades del consenso. Para la mayoría de los contactos se necesita (y se busca) únicamente un reducido *modus vivendi* fácil y rápido de encontrar, además de que se aprende a pasar por alto todos aquellos aspectos que no vienen al caso en el aquí y en

American Sociological Review 29 (1964) pp. 376 s. Lo que Eisenstadt quiere decir con esta expresión es que las pautas que sirven como guías de la acción se independizan de vínculos específicos con determinadas personas o grupos de personas. Véase además el concepto de “uncommitted resources” que sirve como fundamento a la teoría de la capacidad de aprendizaje de los sistemas de Karl W. Deutsch. Véase para esto Karl W. Deutsch, *The Nerves of Government: Models of Political Communication and Control*, Nueva York-Londres 1963, pp. 96, 164. Compárese también para esto Talcott Parsons, “Some Principal Characteristics of Industrial Societies”, en: Cyril E. Black, *The Transformation of Russian Society*, Cambridge Mass. 1960; y en la misma línea también Talcott Parsons, *Structure and Process in Modern Societies*, Glencoe Ill. 1960, pp. 132-168.

¹⁷ Véase para esto la investigación comparada sobre organizaciones del trabajo en órdenes sociales no industrializados de Stanley H. Udy, Jr., “Administrative Rationality, Social Setting, and Organizational Development”, *The American Journal of Sociology* 68 (1962), pp. 299-308. Esta investigación concluye que la especificación de roles y las estructuras de motivación son las precondiciones más importantes sobre las que descansa la racionalidad organizativa. Algunas agudas apreciaciones sobre el tema pueden encontrarse también en Fred W. Riggs, “Agraria and Industria”, en: William J. Siffin (ed.), *Toward the Comparative Study of Public Administration*, Bloomington Ind. 1957.

¹⁸ Separación de roles quiere decir aquí que no se puede (ni se debe) deducir, sin más, de un rol de una persona otro rol de la misma persona (y esto ni en el sentido de un pronóstico ni tampoco en el sentido de una expectativa normativa de comportamiento) simplemente porque se trata de una y la misma persona, en diferentes roles sociales. Con otras palabras: la identidad de la persona ya no es garante, como en todas las sociedades elementales, de la coherencia social de los roles. Desde el estilo expresivo, la separación de roles ha sido descrita como comportamiento “impersonal” —así por ejemplo Max Weber. Sin embargo, el concepto “impersonal”, en cuanto concepto negativo, es indeterminado e indeterminable, ya que naturalmente dicha denominación no quiere decir que el comportamiento no se refiera a personas. Por esta razón puede alcanzarse un mejor nivel explicativo si se sustituye el concepto weberiano “impersonal” por el de separación de roles. Compárese para esto también Roy G. Francis/Robert C. Stone, *Service and Procedure in Bureaucracy*, Minneapolis 1956.

el ahora, y en los que se discrepa ampliamente. No se exteriorizan opiniones ni expectativas de comportamiento que —en determinadas situaciones— no posean posibilidad alguna de consenso. Y este paralelo sociológico con la represión psíquica interna, facilita que los contactos se lleven adelante sin asperezas y sin que la diferencia de horizontes de la vivencia obligue permanentemente a tomar decisiones conflictivas. La seguridad del comportamiento social no se funda sobre la confianza interna en una comunidad solidificada de la experiencia y la perspectiva del mundo, sino en garantías específicas de sistema que aseguran al respectivo conjunto de roles la correspondiente motivación del comportamiento. Lograr tales actitudes hacia modelos de comportamiento socialmente esperables requiere capacidad y disposición a orientarse por consideraciones indirectas: en el trato normal, contener la expresión inmediata de necesidades y sentimientos personales y planear la vida dentro de un horizonte relativamente amplio de tiempo. Alta disponibilidad de comunicación y, correspondientemente, elevada autodisciplina, son los aspectos fundamentales del comportamiento, que el proceso general civilizatorio de la diferenciación presupone.¹⁹

Estas precondiciones generales de la diferenciación social —cuyos análisis profundizaremos en los dos siguientes capítulos— se han establecido en el transcurso del desarrollo histórico en un marco de surgimiento y caída de organizaciones. El Estado solo no las ha creado ni garantizado. No son el resultado del otorgamiento de garantías jurídicas ni de decisiones sobre problemas —aunque tampoco pertenecen a una esfera “puramente societal” en la que el Estado “no tuviera nada que ver”. La burocracia estatal debe estar atenta en sus límites a los peligros de la desdiferenciación, de los conflictos y de la fusión de estructuras, los que disminuyen el potencial general de diferenciación del orden social y, con ello —sin considerar todo lo demás— también podrían hundir, en una cadena de efectos retroactivos, la eficiencia misma de la burocracia. A este peligro de desdiferenciación se refiere la función de los derechos fundamentales —y ése es el tema de nuestra investigación.

¹⁹ Cfr., Norbert Elias, *Über den Prozeß der Zivilisation*, 2 Tomos, Basel 1939.

Los derechos fundamentales sirven al orden social industrial-burocrático como una de las instituciones (entre otras muchas funcionalmente equivalentes) que ayudan a consolidar la índole de la comunicación, con el fin de mantenerla completamente abierta a la diferenciación. Garantía de libertades no es otra cosa que garantía de posibilidades de comunicación —no con ese propósito declarado, pero sí con la función latente de asegurar una cierta disponibilidad y, con ello, la índole de motivación de las comunicaciones. Presupone desligar las posibilidades de comunicación de vías de expresión demasiado afianzadas en el plano emotivo, demasiado personales, demasiado grupales. Los derechos fundamentales se relacionan con este momento del desarrollo civilizatorio de la sociedad —por eso son algo enteramente distinto a “derechos humanos” eternos— y lo confirman en la medida en que intentan contrarrestar las tendencias involutivas contenidas en él.²⁰ Impiden que todas las comunicaciones se encaminen a los fines particulares de la burocracia estatal, haciendo así posible que dichos fines se racionalicen en dirección de una prestación *funcional específica* —lo cual presupone siempre otras prestaciones, otros sistemas de consecución de intereses, otras fuentes de poder y de prestigio social en el orden de la sociedad.

El peligro de desdiferenciación (el peligro de politizar la manera de ser de la comunicación) se encuentra implicado en la emancipación de la sociedad y en el postulado de autonomía del sistema político, de aquí que sea una característica del proceso mismo de diferenciación. El orden político diferenciado muestra predisposiciones a la inestabilidad a causa de:

1) la indeterminación de aquello que pueda ser problema necesitado de decisión política. La función política no es una tarea objetual con contenidos firmemente trazados, su temática depen-

²⁰ Eisenstadt observa también que en los esfuerzos expansionistas del sistema de la política puede percibirse una tendencia a favor de la desdiferenciación del orden social, S. N. Eisenstadt, “Social Change, Differentiation and Evolution”, *American Sociological Review* 29 (1964), pp. 381s. Véanse para esto también los estudios motivados por los problemas de inmigración en Israel, los cuales muestran una tendencia a fusionar burocracia con sociedad: S. N. Eisenstadt, “Bureaucracy, Bureaucratization, and De-bureaucratization” *Administrative Science Quarterly* 4 (1959), pp. 302-320 y Elihu Katz/S. N. Eisenstadt, “Some Sociological Observations on the Response of Israeli Organizations to New Immigrants”, *Administrative Science Quarterly* 5 (1960), pp. 113-133.

de de qué problema en cada caso se politice, dado que no existen soluciones institucionalizadas mejores.²¹

2) la centralización del poder legítimo para las decisiones vinculantes.

3) la generalización de este poder, su capacidad de ser utilizado para muchos fines cambiantes.

4) el grado de abstracción de una racionalidad distintivamente política y de la peculiaridad del lenguaje político, al cual deben traducirse las consideraciones de las otras esferas sociales —si es que quieren conservar peso político.

5) la fluctuación del apoyo político, cuya movilidad se ha institucionalizado con la construcción de un rol general de elector —separado de los otros roles sociales del elector— para mantener la posibilidad de la alternancia en el poder.

El efecto conjunto de estos componentes instaura la autonomía del sistema político y, al mismo tiempo, fundamenta la posibilidad de una salida inesperada fuera de los marcos de la sociedad.²² Por este motivo, el mantenimiento de la diferenciación social necesita instituciones correctivas y bloqueadoras que se opongan a este peligro. La separación de poderes es una de las más conocidas; la separación de política y administración²³ —que Goodnow²⁴ prefería a la división de poderes—, una de las más eficaces. Aunque ante todas, debe nombrarse a la institución de los derechos fundamentales que está —con razón— contemplada en la nueva doctrina constitucional alemana en el centro de la concepción sobre el Estado.

²¹ Bernard indica acertadamente que la manera en la que el sistema de la política enfoca sus problemas —y, por lo tanto, traza sus límites— es en realidad un asunto que depende de las disposiciones de la sociedad. Este enfoque adquiere otras formas dependiendo del momento histórico del cual se trate o del orden social con el cual se compare, pero, además, desde el punto de vista teórico no puede explicarse de una vez para siempre. Stephane Bernard, “Esquisse d’une théorie structurelle-fonctionnelle du système politique”, *Revue de l’Institut de Sociologie* 36 (1963), p. 582. Este es también el motivo que explica por qué una comprensión del sistema político como sistema de toma de decisiones para resolver problemas resulta tan útil como modelo para investigaciones comparativas.

²² Véase también la reintroducción de la posibilidad de “fracturas” políticas en estas condiciones estructurales en Neil J. Smelser, *Theory of Collective Behavior*, Nueva York 1963, pp. 180ss.

²³ De manera más detallada en pp. 148 ff.

²⁴ Frank J. Goodnow, *Politics and Administration: A Study in Government*, Nueva York-Londres 1900.

Una versión así de los derechos fundamentales —como institución que preserva un orden diferenciado de la comunicación— sólo se hará aceptable cuando se valore con justeza lo que significa la comunicación entre seres humanos. La comunicación es el proceso social elemental de la constitución de sentido en el contacto entre seres humanos, sin ella serían impensables tanto las personalidades como los sistemas sociales.²⁵ La teoría general de la comunicación ofrece un fundamento poderoso para entender los derechos fundamentales, puesto que está en situación de poder acoger los intentos de interpretación que se han hecho hasta ahora. Al mismo tiempo —dado que permite una elaboración más precisa— hace posible que la dogmática jurídica retome el contacto perdido con las ciencias empíricas.

Para dar clara cuenta del sentido y amplitud de esta reinterpretación, dedicaremos los dos siguientes capítulos a estudiar los fundamentos metajurídicos de la dogmática jurídica preponderante, y los convertiremos en problemas formulados en términos de la teoría de sistemas y de la teoría de la comunicación. En lo esencial tendremos que ver con dos ideas que —como los derechos fundamentales mismos— surgieron en el proceso de disolución de la doctrina medieval de la jerarquía de las fuentes del derecho —debiéndole su particular problemática a esta circunstancia de transición. La primera la constituye la teoría de la separación entre Estado y sociedad, que ofrece una formulación transitoria y todavía inadecuada del problema de la diferenciación de las esferas de comunicación. La segunda la constituyen los intentos de fundamentar los derechos fundamentales de manera no-onto-teológica, entre los cuales descuella en la actualidad (después del derrumbe del derecho racional de la Ilustración) el intento de la dogmática de la teoría del valor o de las ciencias filosófico-humanistas, que ofrece una formulación provisional y todavía insuficiente del problema de la generalización de las comunicaciones.

²⁵ Véase un resumen de las diferentes estaciones del desarrollo de esta idea en Hugh Dalziel Duncan, *Communication and Social Order*, Nueva York 1962. Algunas contribuciones de interés sobre el tema pueden encontrarse también en Arnold M. Rose (ed.), *Human Behavior and Social Processes: An Interactionist Approach*, Boston 1962.

La jerarquía de las leyes y la separación entre Estado y sociedad

El surgimiento del Estado moderno entendido como una organización política *sui generis* de la sociedad (como sistema social especial para la elaboración de decisiones vinculantes) ha encontrado muy pronto, consciente y solícitamente, eco en la doctrina del Estado. Ha triunfado ineludiblemente el entendimiento de que el Estado moderno no puede entenderse como la esencia pública del ser humano (del *zoon politikon*) y de que, por otra parte, tampoco se agota en el rol tradicional del señor y su orden doméstico, de sus consejeros y su tropa, ni en la administración republicana de la antigua tradición. Se aprecia que la existencia y decisiones del Estado requieren fundamento. Aunque cada fundamentación debe encontrar su punto de apoyo en otro campo: “por el simple hecho de pensar en un fundamento, el fundamento se sitúa fuera de lo fundamentado”.¹

No podemos seguir aquí en detalle todos los intentos de fundamentación. Se separan poco a poco de las ideas tradicionales de las fuentes jerárquicas del derecho (del orden de *lex divina*, *lex aeterna*, *lex naturalis* y *lex positiva*)² y se dirigen a la dicotomía

¹Johann Gottlieb Fichte, *Erste Einleitung in die Wissenschaftslehre*, § 2. Obras selectas (ed. Medicus), Darmstadt 1962, Tomo 3, p. 8.

²Un ejemplo típico y particularmente efectivo: el rechazo de la distinción (de una fundamen-

Estado/sociedad que, por ser menos integradora, parece ser más adecuada a la nueva diferenciación de sistemas.³ Las nuevas doctrinas contractualistas (que se unen sólo en apariencia con la doctrina antigua y medieval), pasan por la versión puritana del Estado como instrumento de la realización de la libertad en la forma de derechos y por la sociología escocesa.⁴ Es finalmente la necesidad de fundamentación (cuyas profundas raíces vienen de la separación entre ser y pensar, y que no podemos exponer aquí) la que con fuerza penetrante escinde la realidad social en una esfera-del-Estado y una esfera-de-la-sociedad. El Estado debe justificarse a sí mismo en la sociedad y ante la sociedad. La concepción de Hegel —que retoma el esquema de separación aunque invirtiendo la correspondencia del fundamento— no ha tenido consecuencias reales.

Los derechos fundamentales nacieron en esta situación histórica de transición que va desde la idea jerárquica de las leyes hasta la dicotomía entre Estado y sociedad. Son testimonio de una profunda reorientación que va de un antiguo pensamiento ético vinculante a una nueva mentalidad de exigir derechos, con la cual la doctrina de política y Estado reacciona a la destrucción de sus fundamentos de verdad mediante la concepción científica rigurosa de la edad moderna.⁵ La libertad misma (ausencia de vínculo) se

tación jurídica basada en el derecho natural y en el derecho positivo como criterio de defensa de la propiedad frente al Estado) que hace Hugo Grotius en: *De iure belli ac pacis libri tres*, lib. II c. 14 § 7. Más sobre este tema en Otto von Gierke, *Johannes Althusius und die Entwicklung der naturrechtlichen Staatstheorien*, 5ª ed., Aalen 1958, pp. 268ss.

³ Compárese, acerca de lo inadecuado de esta distinción para comprender el orden público en la Edad Media y su difusión en la época del Absolutismo, Otto Brunner, *Land und Herrschaft: Grundfragen der territorialen Verfassungsgeschichte Südostdeutschlands im Mittelalter*, 3ª ed., Brünn-München-Wien 1943, pp. 124ss.

⁴ Véanse los apuntes sobre la historia de los dogmas que hace Herbert Krüger, *Allgemeine Staatslehre*, Stuttgart 1964, pp. 341ss., además Adalbert von Unruh, *Dogmenhistorische Untersuchungen über den Gegensatz von Staat und Gesellschaft vor Hegel*, Leipzig 1928; Horst Ehmke, “Staat” und “Gesellschaft“ als verfassungstheoretisches Problem, Publicación en homenaje a Rudolf Smend, Tübingen 1962, pp. 23-49, y Erich Angermann, “Das Auseinandertreten von Staat und Gesellschaft im Denken des 18. Jahrhunderts”, *Zeitschrift für Politik* 10 (1963), pp. 89-101.

⁵ Para esto compárese con Michel Villey, *Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, París 1957, pp. 249ss. Véase asimismo, para comprender la importancia del pensamiento de Hobbes en este proceso de transformación, Leo Strauss, *The Political Philosophy of Hobbes: Its Basis and its Genesis*, 2ª ed. Chicago 1952, pp. 155ss., y de

concibe ahora como derecho, y los vínculos deben ser repensados en el ámbito de límites jurídicos, de barreras impuestas. Sin embargo, en un primer momento, esta redistribución se soporta todavía por la fe en la razón.

Los derechos fundamentales le deben a esta constelación —tan única e irrepetible— su cuño, le deben la posibilidad de exhibir un alto *pathos* jurídico al servicio de una dicotomía antagónica, así como le deben su forma expresiva y su ideología —aunque, no así, su función. No podemos aprehender con suficiencia la función de los derechos fundamentales ni con el modelo de la jerarquía de las leyes ni con el modelo de la separación entre Estado y sociedad. Estos dos modelos no sirven ya de artículos de fe, aunque sí de esquema heurístico para nuestro pensar. Deben repensarse si se quiere lograr una comprensión más actual de los derechos fundamentales.

La conocida insuficiencia de fundamentar el Estado y el Derecho sobre la base de la jerarquía de las leyes (o en un sentido más amplio, del derecho natural) reside en la dificultad de demostrar —mediante métodos que, según la comprensión de la ciencia moderna, puedan conducir a un conocimiento verdadero— la existencia de un derecho de rango superior. No podemos retornar al derecho natural —precisamente porque nuestro horizonte se ha ensanchado y no es posible renunciar a la posibilidad de elección. Lo que se mantiene es tan sólo la manera de plantear el problema. Se continúa dependiendo del esquema de preguntar de la jerarquía de las leyes. Esto se revela en el hecho de que no podemos separar —como antes— la idea de “fuente del derecho” de la idea de validez del derecho, aunque ya hace mucho que se han derrumbado los presupuestos de esta unidad (el concepto de que la verdad se manifiesta como apariencia del ser, que debemos a la filosofía griega).⁶ La idea de la jerarquía de las leyes influye, sobre todo, en

él mismo, *Naturrecht und Geschichte*, Stuttgart 1956, especialmente pp. 188s. Para la ambivalencia del periodo de transición anterior a Hobbes consúltese el acertado enfoque de Roman Schnur en, *Individualismus und Absolutismus: Zur politischen Theorie vor Thomas Hobbes (1600-1640)*, Berlín 1963.

⁶Y esto puede seguirse afirmando aun si se toman en consideración los nuevos esfuerzos por crear una filosofía fenomenológica. En todo caso, en el ámbito de la filosofía de la ciencia con pretensiones críticas ya no existe la disposición a aceptar sin reparo las viejas “fuentes”

que la justificación tanto del Estado como la del Derecho se sigue buscando en un derecho superior, es decir, la justificación se orienta por el modelo jerárquico.⁷

La orientación jerárquica sobrevive posiblemente debido a que brinda al derecho un esquema de flexibilidad y cambio limitados. Con esto entra en franca oposición con una necesidad importante de los órdenes sociales diferenciados: en sus órdenes normativos, deben institucionalizar distintos planos de generalización, en el sentido de que normas inferiores puedan especificarse y, según la necesidad, cambiarse —sin que se pongan en entredicho valores superiores.⁸ El deseo de cambiar el derecho no debe ser tomado de inmediato como alta traición; debe ser legítimamente expresado en el marco de valores reconocidos. Por eso, en la discusión actual sobre los derechos fundamentales, el persistente recurrir a los valores (en lugar de a las normas) tiene un sentido funcional —aunque desde el punto de vista científico no pueda explicitarse ni justificarse con suficiencia.

La insuficiencia de la separación entre Estado y sociedad se ha vuelto más clara a partir del fuerte aumento de las interde-

del conocimiento verdadero (experiencia y razón), como argumentos para justificar algún fundamento. Precisamente el dualismo de estas fuentes y la discusión que las acompaña son los motivos que forzaron dicha disociación. Sin embargo, al concepto de fuente de derecho no se le ha sometido hasta ahora a un proceso de desagregación similar —aunque aquí la identificación de fuente y fundamento lleva lo mismo a dificultades insolubles que a teorías sobre las fuentes del derecho muy divergentes entre sí y muchas veces ‘pluralistas’.

⁷ Probablemente sería conveniente llevar a cabo una reflexión sobre la tendencia general del pensamiento ontológico a aligerar y modificar su trabajo en preguntas referentes al Ser, partiendo de una clasificación jerárquica del Ser. Véase para esto con argumentos plausibles a Eugen Fink, *Alles und Nichts: Ein Umweg zur Philosophie*, La Haya 1959.

⁸ Entre los antecedentes históricos de la cultura jurídica racional moderna se pueden contar no solamente los lúcidos conceptos romanos y los sistemas de pensamiento de la temprana modernidad, sino también y con el mismo nivel de importancia, la aplicación que se hizo en el derecho en la Edad Media de la representación de una jerarquía elástica. Dicha tendencia propició la movilización del derecho y sentó las bases para el desarrollo del derecho positivo. Véase, para el lado sociológico de esta discusión, Neil J. Smelser, *Theory of Collective Behavior*, Nueva York 1963, pp. 278ss. Smelser entiende la institucionalización de la distinción normas/valores como característica trascendente para la conservación de los órdenes sociales diferenciados, lo mismo que como precondition estructural de los movimientos sociales reformistas. Véase, además, para la artificialidad de esta distinción Robert N. Bellah, “Religious Aspects of Modernization in Turkey and Japan”, *The American Journal of Sociology* 64 (1958), pp. 1-5.

pendencias entre ambas “esferas”. En vista de ello se proclama la superación de esta contradicción.⁹ Lo que sucede en realidad es que se siguen sintiendo los efectos de resaca de este esquema-subyacente-de-pregunta, en la medida en que se sigue cultivando, en una u otra forma, el modelo de contraste dicotómico (individuo vs. colectividad; libertad vs. planeación). A esto se asocia la convicción —tenida por usual— de que el ciudadano se hace crecientemente dependiente del Estado, y de que el Estado se vuelve crecientemente dependiente del individuo, en la medida en que éste puede organizar sus intereses en forma de asociación. Ambas situaciones se consideran igualmente amenazantes —quizás debido a que el sentimiento de la vida y el modelo mental no se han armonizado todavía con el fenómeno de incremento de la diferenciación y de las interdependencias en el orden social general. Nuestro problema principal —el mantenimiento del potencial de diferenciación de la sociedad— se expone entonces con la formulación bastante elemental que le da Gehlen: ¿Qué es lo que impide que el Estado se diluya en sus innumerables funciones sociales?¹⁰

La tesis de la separación entre Estado y sociedad sobrevive, además, encubierta en nuestro concepto de Estado-de-derecho. Debe su peculiar carácter apolítico,¹¹ ante todo al hecho de que la sociedad (separada del Estado) ya no se concibe como comunidad política (*societas civilis*) —sin que, por otra parte, haya habido ninguna concepción sociológica convincente que hubiera hecho ver con claridad la función y los límites del sistema político en la sociedad. Así a la sociedad le queda un complejo de angustia frente a la política —la cual debe dejarse en manos del Estado y sujetarse entonces desde fuera.

⁹ Véase por ejemplo C. Schmitt, *Der Hüter der Verfassung*, Tübingen 1931, pp. 73ss.; Karl Mannheim, *Freedom, Power, and Democratic Planning*, Nueva York 1950, pp. 42ss.; Hans Huber, *Recht, Staat und Gesellschaft*, Bern 1954, pp. 27s.; Arnold Gehlen, “Industrielle Gesellschaft und Staat”, *Wort und Wahrheit* 11 (1956), pp. 665-674 (p. 669); Hans Freyer, *Das soziale Ganze und die Freiheit des Einzelnen unter den Bedingungen des industriellen Zeitalters*, Göttingen-Berlín-Frankfurt 1957.

¹⁰ Arnold Gehlen, “Industrielle Gesellschaft und Staat”, *Wort und Wahrheit* 11 (1956), pp. 665-674 (p. 667).

¹¹ Más sobre este tema en la página 137. (En el libro p. 29)

La fórmula de separación entre Estado y sociedad es, además, un modelo conceptual insuficiente, porque con la tesis de la separación agota tanto sus posibilidades explicativas como sus medios conceptuales. No puede analizar —sino sólo registrar hasta dónde llega— la separación misma y las condiciones sociales de su posibilidad. También carece del marco conceptual de referencia con el que pudiera explicar qué es en realidad lo que se separa: ¿acciones o expectativas?, ¿sistemas o instituciones?, ¿grupos o lealtades? Y porque no especifica el punto nodal de la separación que afirma, le falta entender lo decisivo: que la separación, en el sentido de la diferenciación funcional, trae como consecuencia el refuerzo de la dependencia mutua entre las partes separadas: que, por lo tanto, separación y dependencia no se excluyen mutuamente sino crecen juntas.

De allí, en estrecha conexión, se deriva que los derechos subjetivos (en particular los derechos fundamentales) puedan concebirse en rigor como límites al proceso legislativo por parte del Estado, aunque este proceso legislativo no pueda conducirse ni racionalizarse a partir de dichos límites —cosa que sería de esperar de los “límites”. Tomar en consideración los derechos fundamentales no es garantía de rectitud. En cuanto la concepción de los derechos fundamentales desbanca el control jerárquico de la positivización del derecho —derivada de una supeditación del derecho objetivo a fuentes de rango mayor—, se pierde una función. Esta laguna puede llenarse con un análisis sociológico de la función de los derechos fundamentales.

La teoría de los sistemas funcionales permite dejar de lado esta manera antigua de interponer la pregunta y con ello se vuelve capaz de discutir de manera imparcial este estado de cosas. No ve a la esfera política —como lo hacía la antigua sociología política— como un “epifenómeno de la sociedad”.¹² No sólo, pues, como resultado y factor de las fuerzas de la sociedad (presuponiendo en esa medida el esquema de separación entre Estado y sociedad bajo la forma de

¹² Esta expresión se debe a Siegfried Landshut, “Zum Begriff und Gegenstand der politischen Soziologie”, *Kölner Zeitschrift für Soziologie und Sozialpsychologie* 8 (1956), pp. 410-414 (p. 413).

la distinción entre causa y efecto); sino precisamente al revés: ve al Estado moderno como formación de la esfera política en relativa autonomía societal, como subsistema de la sociedad encargado de una función específica dentro del orden total y que, con ese fin, se diferencia y se hace autónomo.¹³ Comprender la autonomía de lo político presupone entender la diferenciación de la sociedad. Así la teoría de los sistemas sociales puede hacer de la piedra de escándalo —las crecientes diferenciación e interdependencia— un tema directo y, a decir verdad, en la forma de un problema sistémico del orden social: si quiere sobrevivir necesita encontrarle soluciones. Se abandona con ello, al mismo tiempo, todo enfoque de pensamiento sobre el cual se apoyan la forma de expresarse y la interpretación de los derechos fundamentales. Con la pregunta acerca de su función se va al trasfondo de los derechos fundamentales y se valoran conforme a perspectivas incongruentes —lo cual habrá de enriquecer nuestro entendimiento.

La diferenciación social supone generalización de las comunicaciones.¹⁴ Esto significa: las comunicaciones deben poder transmitir un sentido que es general, en la medida que se puede mantener, siendo el mismo en diversas situaciones, a pesar del cambio de circunstancias. De ello se deriva la posibilidad de repetir las experiencias, de grabar en la memoria, de aprender.¹⁵ Ciertos

¹³ El ejemplo de Seymour M. Lipset es una muestra de que la nueva sociología política también ha hecho suyo este punto de vista, Seymour M. Lipset, *Soziologie der Demokratie*, traduc. alemana, Neuwied y Berlín-Spandau 1962, pp. 16s.

¹⁴ Esta es una de las tesis más importantes de la sociología de Parsons, compárese por ejemplo Talcott Parsons, "The Point of View of the Author", en: Max Black (ed.), *The Social Theories of Talcott Parsons*, Englewood Cliffs N. J. 1961, pp. 311-363 (343s.).

¹⁵ La teoría behaviorista del aprendizaje utiliza para definir este fenómeno el concepto de "generalized reinforcers". Compárese por ejemplo la exposición de Alfred Kuhn en, *The Study of Society: A Unified Approach*, Homewood Ill. 1963, pp. 84ss.; de manera más general. Franz Josef Stendenbach, *Soziale Interaktion und Lernprozesse*, Köln-Berlín 1963, especialmente. pp. 90ss., y para la idea original, I. P. Pavlov, *Conditioned Reflexes*, trad. inglesa. Oxford 1927, pp. 110ss. Detrás de esta reflexión se encuentra la idea, un tanto general, de que un sistema de acción solamente puede mantenerse como tal cuando logra un grado específico de indiferencia frente a las diferencias que le presenta su entorno. Esto quiere decir que en cada relación entre el sistema y su entorno deben estar disponibles "mecanismos de generalización". En este sentido puede comprenderse por qué el concepto de "generalized reinforcers" adquiere gradualmente más importancia en la teoría de sistemas de Talcott Parsons. Véase, por ejemplo, Talcott Parsons, *The Social System*, Glencoe Ill. 1951, pp. 10s., 201ss.; Talcott

símbolos —aunque también representaciones vagas de fondo o motivaciones del comportamiento— son utilizables en diversas situaciones y, al repetirse, se vuelven parte fija de la estructura de la vivencia, la cual orienta la elección de los temas cotidianos de vivencia y, por ello, no puede ser cuestionada con facilidad.

La precondition más elemental para generalizar las comunicaciones es el lenguaje, es decir: la estructuración del comportamiento entre seres humanos gracias a la diferencia entre significados fijos generales (código) y actuar concreto expresivo —el cual actualiza dichos significados en innumerables constelaciones.¹⁶ Con ayuda de esta diferencia es posible hacer a un lado las trabas de la situación concreta (sin por ello tener que actuar menos concretamente) y expresar la singularidad de la situación en una forma que tenga —también en otro tiempo y en otra situación— el mismo sentido para otros seres humanos. El lenguaje hace posible abstraer la relevancia de la situación bajo puntos de vista específicos y con ello ordenar el conjunto de situaciones diversas, mediante pensamientos directrices comunes. Toda diferenciación social agrupa en esta forma las situaciones bajo puntos de vista de relevancia —los cuales son siempre reglas de exclusión de lo irrelevante y, por tanto, reglas establecedoras de límites. La diferenciación social exige permanentemente un código de comportamiento, que tiene la forma de principio del lenguaje y, con ello, generaliza la comunicación.

Sin embargo esto no es suficiente. Si la diferenciación social ha de ir por el camino de la formación de subsistemas funcionalmente-específicos, se necesita algo más que el puro lenguaje para generalizar la comunicación. La formación de subsistemas diferencia tan fuertemente las vías de expresión socialmente ofrecidas, que la elección se vuelve un problema. La definición de la situación social ya no puede dejarse exclusivamente al lenguaje, sino que otros mecanismos sociales complementarios deben orientar el comportamiento comunicativo. Las relevancias de la situación deben sustituirse en

Parsons/Edward A. Shils (eds.), *Toward a General Theory of Action*, Cambridge Mass. 1951, especialmente, pp. 126ss.; Talcott Parsons/Robert F. Bales/Edward A. Shils, *Working Papers in the Theory of Action*, Glencoe Ill. 1953, por ejemplo, pp. 41s., y 81.

¹⁶ Compárese para esto, por ejemplo, con Roman Jakobson/Morris Halle, *Fundamentals of Language*, La Haya 1956, p. 5.

gran medida por relevancias sistémicas mucho más indirectas. Su actualización ya no puede dejarse sólo a la ocurrencia instintiva ni a la necesidad momentánea: debe dirigirse.

No puede, por otro lado, pensarse que la unidad e indivisibilidad de la persona —convocada por distintos sistemas operantes descoordinados entre sí— pueda dirigirse mediante la simple coacción. Los sistemas diferenciados tienen menos posibilidad que los sistemas no-diferenciados de motivar, mediante coacción, la intensidad y el rumbo de aquello que precisan comunicar, porque la coacción silencia. Deben, en gran medida, confiarse a la autoconducción del comportamiento comunicativo, es decir, fiarse de que este se generaliza por sí mismo en las relevancias del sistema. La alternativa libertad-espontánea/coacción-impuesta no es suficiente como fundamento de comprensión para esta operación y debe desecharse. El terreno social —para que pueda acoger a subsistemas-funcionales-específicos— debe ser provisto de instituciones que no se basan ni en la libertad ni en la coacción, y cuyo entendimiento se oscurecería si se intentara entenderlas bajo estas rúbricas. Se trata de instituciones complementarias al lenguaje.

Una construcción así del lenguaje —que asegure las capacidades de generalización y diferenciación de las comunicaciones sociales— se consigue mediante la tendencia general de eximir y liberar el comportamiento comunicativo de trabas sociales o emocionales demasiado estrechas.¹⁷ A la base de todo esto está un vasto proceso civilizatorio de movilización de los vínculos materiales y personales —que toma vuelo en la medida en que los vínculos materiales se median por el dinero y los personales por la membrecía en organizaciones. Con esto crece el potencial comunicativo

¹⁷ Considérese a este respecto la opinión (sostenida con regularidad) de que los vínculos difusos e inevitables a contextos familiares, que abarcan la totalidad del individuo, aunque, al mismo tiempo, le ofrecen una especie de seguridad de por vida, representan un obstáculo para el avance de la industrialización y, de manera general también, para los procesos de diferenciación social. Compárese, por ejemplo, Marion J. Levy, *The Family Revolution in Modern China*, Cambridge Mass. 1949; Wilbert E. Moore/ Arnold S. Feldman (eds.), *Labor Commitment and Social Change in Developing Areas*, Nueva York 1960, pp. 314ss. Véase también lo que se apunta más adelante en las páginas pp. 103ss. (páginas 32-33 del texto en alemán)

de la sociedad¹⁸ y su solvencia para precisar situaciones diversas y cambiantes.

Como se sabe desde Durkheim, la pura disolución de las vinculaciones particulares no es suficiente para conservar un orden social diferenciado.¹⁹ La libertad de estipular contratos presupone la normativización social de elementos contractuales no disponibles. Las libertades de elección y disponibilidades necesarias en un orden social diferenciado requieren de la institucionalización de los correspondientes derechos y deberes así como de innumerables mecanismos de mediación —de entre los cuales hemos hablado ya del dinero y de la membrecía. Tales mediaciones suprimen las antiguas condiciones —más rígidas— de los roles. Hacen posible *que el particular coopere en distintos contextos funcionales* (por ejemplo, familia, profesión, política, asociaciones) *sin que las condiciones de índole y éxito en alguno de ellos signifiquen admisión a los otros*. A pesar de esta renuncia a vinculaciones fijas, un orden transversal de expectativas-de-comportamiento se encarga de que exigencias y actividades sean compatibles en lo fundamental.²⁰

Con esto, al mismo tiempo, debe crecer en el campo de la percepción el potencial de distinguir, explicar (atribuir) y reaccionar, de tal forma que desengaños en el campo de la medicina no se endosen directamente a la política; desilusiones en el ámbito familiar, a la religión; decepciones en el área económica, a los símbolos de la cultura y a los valores. En todo caso, si esto llega a suceder, debe haber razones específicas —y no meras dudas— que lo aclaren. En órdenes sociales difusamente institucionalizados y

¹⁸ La tesis de Karl Deutsch de que dicha movilización implica también un aumento de las comunicaciones en el sistema, y que por eso sería provechosa, es correcta hasta cierto punto. Sin embargo, para ser aceptada como tal debería de acompañarse con investigaciones empíricas más cuidadosas. Compárese por ejemplo Karl Deutsch, *Nationalism and Social Communication: An Inquiry into the Foundations of Nationality*, Nueva York-Londres 1953, p. 100. En todo caso no debería pasarse por alto, que la disponibilidad como tal conlleva también un determinado grado de utilidad.

¹⁹ Véase de manera especial Emile Durkheim, *De la division du travail social*, 7ª ed. París 1960. pp. 149ss..

²⁰ Talcott Parsons otorga especial importancia a esta apreciación. Compárese, por ejemplo, Talcott Parsons, *Some Considerations on the Theory of Social Change*, *Rural Sociology* 26 (1961), pp. 219-239, especialmente pp. 229ss.

monoestructurales, en cambio, todo habla a favor de la conjetura acerca de un contexto de interpretación de esta índole.²¹ La necesidad de un tratamiento separado de los contextos comunicativos fuerza —al menos en las esferas fuera de la intimidad— a que se tomen más firmemente bajo control los componentes expresivos del comportamiento. No puede dejarse todo esto en manos de la persona individual. Las instituciones sociales deben ofrecer apoyo al comportamiento. El particular no podría satisfacer por sí solo tales exigencias si no hubiera roles preformados y esquemas estereotipados de interpretación, que le reduzcan ampliamente el esfuerzo de tener que inventar posibilidades de comportamiento adecuadas.

Tanto la fuerza coercitiva como los vínculos particulares son insuficientes como fundamento motivacional en un orden social diferenciado. Ambos albergan —en referencia a la acción que controlan— *medios de sanción funcionalmente inespecíficos*, cuyos efectos no se circunscriben al ámbito de una comunicación diferenciada. La fuerza motiva prácticamente todas las posibles acciones del ser humano poniendo en foco intereses de problemas primariamente emocionales, que no pueden circunscribirse a determinados contextos específicos. Los lazos de lealtad y fidelidad producen también, en este sentido, efectos funcionalmente difusos. Una racionalización de la acción de mayor perspectiva es sólo posible cuando, en lugar de ello, se desarrollan *criterios de racionalidad y mecanismos de sanción específicos*, en cada una de las esferas de comunicación que se mantienen separadas. Esto conduce a estructuras de motivación más indirectas y complejas y, al mismo tiempo, a la especificación de objetivos y riesgos. A esto sirven, por ejemplo, el criterio de logro o pérdida de reputación en el ámbito de la presentación de sí mismo; el criterio de ganancia o pérdida de dinero en el ámbito de la economía; el criterio de ganar o perder poder en el ámbito de la política. Todos estos criterios operan en forma relativamente separada, sin estorbarse mutuamente, y sólo

²¹ Véanse para esto los estudios de Parsons sobre la regla del “peso-de-la-prueba” como criterio de delimitación entre “specificity” y “diffuseness” en Talcott Parsons/Edward A. Shils (eds.), *Toward a General Theory of Action*, Cambridge Mass. 1951, p. 87. Más sobre este concepto en la nota 17 del capítulo 8.

sancionan el ámbito específico de acción que les corresponde. Los órdenes sociales diferenciados tienen, por consiguiente, la tendencia a admitir sólo eventualidades parciales, las cuales pueden vigilarse y repararse a partir de aquellas estructuras propias que se mantienen constantes. Con ello se logra un cálculo más amplio y duradero de las consecuencias de la acción, con lo que mecanismos particulares —como la exigencia de una orden, la amenaza de una sanción o la seguridad de una expectativa sobre la base de una amistad personal o fidelidad de por vida— se vuelven innecesarios.

Todo sistema unitario (sean personas u organizaciones) puede hacerse de un extenso margen de *indiferencia*, mediante la especificación de sus intereses y gracias a la predecibilidad de su entorno. Dicho margen de indiferencia le permite hacer alianzas con otros.²² Se conectan entre sí sin grandes tensiones y sin recurrir a los sentimientos. La disposición generalizada a asumir roles y a ejecutarlos según los requisitos de la organización-en-la-que-se-entra, caracteriza al mundo del trabajo industrial desde el ala personal.²³ Esto equivale, del lado de la organización, al aumento de su independencia respecto a estructuras motivacionales individuales y, por lo mismo, diversas: las prestaciones requeridas se formalizan como deberes y condiciones de continuidad de la membrecía.²⁴ La indiferencia entraña naturalmente límites, aunque allí donde el umbral de tolerancia²⁵ se alcanza, es muy fácil cambiar la relación. La ganancia de libertad es considerable.

²² Michel Crozier ofrece una serie de atinadas observaciones sobre la relación entre aumento de predecibilidad del comportamiento y aumento de tolerancia y confianza en los medios motivacionales indirectos en, *Le phénomène bureaucratique*, París 1963, pp. 244, 370, 378.

²³ Compárese para esto Niklas Luhmann, *Funktionen und Folgen formaler Organisation*, Berlín 1964, pp. 89ss., sobre todo las recomendaciones bibliográficas que aparecen en las notas 5 y 6 de la página 93 del texto. Véase también Daniel Katz, “The Motivational Basis of Organizational Behavior”, *Behavioral Science* 9 (1964), pp. 131-146 (especialmente 135ss.).

²⁴ Véase para esto Niklas Luhmann, *Funktionen und Folgen formaler Organisation*, Berlín 1964, pp. 89ss., 377ss.

²⁵ Véase la aplicación del concepto de “umbral” de Fechner como límite de indiferencia (límite de la posibilidad de tratar lo diferente como similar) en William Stern, *Person und Sache: System des kritischen Personalismus*, Tomo I (2ª ed. Leipzig 1923), pp. 353ss., Tomo II (3ª ed. Leipzig 1923), pp. 190ss., Tomo III (Leipzig 1923), p. 301.

Nos topamos aquí, de hecho, con un aspecto del problema de la libertad.²⁶ Ciertas instituciones de la diferenciación deben hacerse cargo de que los subsistemas de la sociedad se *mantengan recíprocamente disponibles*, ya que sólo así es posible la interdependencia mutua. En parte, esto sucede normando los deberes y derechos mutuos y, también en parte, produciendo excedentes de prestación desvinculados (poder no determinado políticamente, intereses no atados a lo emocional, ganancias económicas recuperables, etc.) —pero, sobre todo, *institucionalizando en un plano general las libertades en cada uno de los subsistemas*. Allí donde se alcanza la institucionalización de libertades se logra con ello un ámbito de indiferencia, cuya forma es capaz de atender intereses extraños sin que su elección dañe al sistema institucionalizado. El orden social entero se vuelve dúctil internamente. La garantía de libertades para decidir políticamente (poder), para disponer del dinero (o de la propia prestación laboral) al cerrar contratos, para adherir a grupos de opinión, etc., se refiere primariamente a la acción en subsistemas específicos de la sociedad. Sin embargo, en la medida en que se institucionaliza un campo-de-acción no sujeto a un determinado sistema, se garantiza con ello, al mismo tiempo, la mutua influenciabilidad y capacidad de adaptación de los subsistemas. Las libertades en un ámbito se convierten en oportunidades de influencia, en posibilidades de crecimiento, en otros. En este sentido, la libertad se hace necesaria en los órdenes sociales diferenciados. Y al revés: la libertad del actuar social se hace posible sólo mediante la diferenciación del sistema social.²⁷

²⁶ Junto a la función de indiferencia de la libertad, que facilita la adaptación, es preciso considerar la función de autonomía, que contribuye a la integración. Esta distinción se deriva de la diferencia interno/externo, propia de toda construcción de sistema.

²⁷ En este punto nos aproximamos a la tesis de Carlos Marx —confirmándola también de alguna manera— que señala que la verdadera libertad del individuo depende del estado de desarrollo del orden de la sociedad. Sin embargo, esta afirmación es tan acertada, como es insuficiente comprender el desarrollo de la sociedad únicamente como producto de la disolución de la propiedad privada. De hecho se trata de un paso decisivo de la diferenciación social, el cual puede sintetizarse de la siguiente manera: en el sistema de la economía se separan los intereses de la personalidad de los derechos de toma de decisiones. Ni de lejos se trata, sin embargo, del proceso global de diferenciación social. El marxismo ofrece por lo tanto —como también lo hace la teoría de la separación entre Estado y sociedad— un

Desde un principio no es de esperar que la ampliación del lenguaje a través de instituciones complementarias del tipo descrito siga un camino directo y único —si quiere hacerse así justicia a la diferenciación social. No se trata de una institución única, sino de un retículo complicado de disposiciones —en donde cada una de las funciones particulares deriva de la necesidad de mediar entre diversos subsistemas. En este sentido, colaboran disposiciones tan extrañamente heterogéneas como: la creciente autodisciplina y el control de la expresividad ante alternativas conscientemente reconocidas, el sistema monetario, la movilidad de las membrecías, las instituciones que facilitan la formación de opiniones a pesar del reconocimiento de otras posibilidades (instituciones de autoridad e información selectiva) y, no por último, las formas de apoyo del poder político.

Como ya lo muestra este recuento, los derechos fundamentales se encuentran en relación muy estrecha con todos estos medios generalizados de comunicación. Su multiplicidad, —por tanto en último término la diferenciación social— explica la multiplicidad de los derechos fundamentales y la imposibilidad de reducirlos a una sola fórmula ideológica o dogmática. De aquí que no pueda haber ningún sistema dogmático único de los “derechos fundamentales”. Por eso, también, no debe diferirse más la interpretación sociológica de la determinación de los derechos fundamentales.

Un orden societal diferenciado debe garantizar mecanismos de generalización de la comunicación en, por lo menos, cuatro esferas: respecto a la presentación de sí misma de la persona; respecto a la formación de expectativas de comportamiento confiables; respecto a la satisfacción económica de necesidades; y respecto a la posibilidad de tomar decisiones colectivamente-vinculantes.²⁸ Los derechos fundamentales no tienen la función de establecer mecanismos de generalización en estas esferas. Presuponen un estado de

análisis poco acabado, generalizando un fragmento del complejo total de la diferenciación social. Estas dos teorías pueden considerarse como antecedentes analíticos plausibles para investigar la diferenciación funcional, algo que, por otro lado, no justifica su inclinación explicativa un tanto monopólica.

²⁸ Esta enumeración se introduce aquí solamente de manera inductiva. La discusión de una posibilidad de justificación teórica se ofrece más adelante, en el cap. 9.

desarrollo de la sociedad en donde ellos previamente existen— y sólo sirven para evitar su corrupción mediante el sistema político. Para obtener una imagen más exacta debemos observarlos con más precisión desde estas cuatro diversas direcciones de la función de los derechos fundamentales. Habrá de mostrarse que la tipología tradicional de los derechos fundamentales se reencuentra en la representación sociológica y se hace comprensible a través de ella. Antes de que nos dediquemos —desde el capítulo cuarto al séptimo— a esta tarea, debemos completar con un nuevo razonamiento nuestra discrepancia con los fundamentos de la dogmática constitucional dominante.