

Transformaciones jurídicas y teoría del derecho*

Por MANUEL CALVO GARCÍA
Universidad de Zaragoza

RESUMEN

Las Teorías tradicionales del derecho y, en particular, de la Teoría positivista del derecho han construido un concepto de derecho profundamente estatista, racional y formal. Estos presupuestos chocan con algunas de las realidades jurídicas hacia las que abocan las transformaciones del derecho, como el pluralismo jurídico o el desarrollo de nuevas estructuras y dinámicas vinculadas al derecho característico de la globalización. Por otro lado, este trabajo también cuestiona la utilidad explicativa de una Teoría del derecho centrada en torno a planteamientos «esencialistas» y/o a un concepto de derecho limitado a una pretendida justificación del mismo en términos verdad. A partir de estas premisas, se defiende la tesis de que tanto el impacto de la evolución jurídica como el carácter constructivo de los fenómenos jurídicos y del concepto de derecho exigen introducir correcciones epistemológicas y, en particular, una perspectiva socio-jurídica para afrontar el análisis jurídico –si no se quiere anclar la Teoría del derecho en una perspectiva que adolezca de una pérdida de referencia con la praxis y el contexto institucional en el que se desenvuelve.

Palabras claves: *Transformaciones del derecho; Derecho regulativo; Pluralismo jurídico; Globalización y Sociología jurídica.*

* Este trabajo se ha desarrollado dentro del marco del proyecto CONSOLIDER-INGENIO 2010 *El Tiempo de los Derechos* (CSD2008-00007) y ha sido presentado previamente como ponencia en las XXIII Jornadas de la Sociedad Española de Filosofía Jurídica y Política: «Las claves de la Filosofía del Derecho del siglo XXI» (Jaén, 7-8 de abril).

ABSTRACT

The traditional legal theories and particularly the positivist Theory of Law have constructed a deeply statist, rational and formal concept of law. On the one hand, these assumptions collide with some of the legal realities which lead to the transformation of law such as legal pluralism and the development of new structures and dynamics associated with the characteristic right of globalization. On the other hand, this work also disputes the explanatory utility of a Theory of Law focused on «essentialist approaches» and / or a concept of limited right to an alleged justification in terms of truth. From these premises, it defends the thesis that both the impact of legal developments and the constructive nature of legal phenomena and the concept of law require epistemological corrections and, especially, a socio-legal perspective to address the legal analysis –if it wouldn't like to relegate the Theory of Law in a perspective that is vitiated by a loss of reference in relation to the praxis and institutional context in which it operates.

Key words: *Transformations of law, Regulatory law, Legal pluralism, Globalization and Sociology of Law.*

SUMARIO: PRESENTACIÓN.–1. TRANSFORMACIONES DEL DERECHO.–2. TRANSFORMACIONES JURÍDICAS Y TEORÍA DEL DERECHO.–3. EL ENFOQUE SOCIO-JURÍDICO EN LA TEORÍA DEL DERECHO.

PRESENTACIÓN

El objetivo de este artículo se centra en torno a algunas cuestiones relacionadas con el impacto de la evolución jurídica en la Teoría del derecho. Aunque tal vez sería mejor decir, en su *no-impacto*. Para ser más preciso, quizá deba apuntar que estas reflexiones tendrán fundamentalmente como horizonte las teorías positivistas y, en particular, la teoría analítica del derecho. La opción por este enfoque viene determinada, en buena medida, por algunas relecturas recientes de la jurisprudencia analítica que han puesto sobre la mesa la necesidad de complementar o integrar la Teoría del derecho con la perspectiva de las ciencias sociales. Además, lo han hecho tomando pie precisamente en la transformaciones del derecho (Tamanaha, 2001; Galligan 2007, 2011; Twining 2003, 2009). Pero, también, viene definida por el hecho de que la Teoría analítica del derecho

ofrece más posibilidades de avanzar en esa reflexión que otras propuestas teóricas¹.

En un trabajo previo, he defendido que la teoría analítica y, en general, la teoría positivista del derecho representan tanto una opción epistemológica como la consagración «teórica» de un determinado modelo jurídico, un modelo que podría identificarse como el modelo jurídico liberal². Los elementos esenciales del derecho sobre los que se construye la Teoría del derecho serían deudores una doble tensión que los vincula a una elección epistemológica –también dual, por otra parte– a la que no son ajenos los condicionamientos del modelo político sobre el que se sustentan la estructura y las dinámicas del derecho imperantes en una determinada cultura jurídica.

Como consecuencia de lo anterior, la Teoría del derecho ha construido un concepto de derecho profundamente estatista, racional y formal. Esto es, asentado en un modelo según el cual el estado monopoliza en la práctica las fuentes sociales del derecho y su aplicación siguiendo patrones de racionalidad formal. Las formas jurídicas desarrolladas como fundamento y sostén del estado-nación alientan el monopolio de la producción y aplicación del derecho por parte del estado, así como el carácter unitario del ordenamiento legal, supeditándose además a las exigencias de neutralidad de la ideología liberal dominante. El derecho se presenta, así, como un sistema normativo racional-formal y excluyente, capaz de organizar autónomamente los presupuestos de legitimidad de sus prácticas y sus discursos.

Además, partiendo de lo anterior, se niega la condición de sistema jurídico a cualquier otro sistema social normativo bien sea por carecer del respaldo de una autoridad directamente vinculada con la voluntad del soberano o por su falta de reconocimiento desde los márgenes de autonomía de un sistema jurídico basado en la jerarquía de las fuentes o en un sistema complejo –pero autorreferencial– de normas. Este planteamiento no solo excluye las pretensiones de validez jurídica del derecho natural –lo cual puede estar en el origen remoto de las premisas ideológicas que lo alientan–; sino que, de paso, por unas u otras razones, niega la consideración de derecho a cualquier sistema jurídico de base consuetudinaria o a los surgidos de estructuras de gobernabilidad global. Con lo cual, se afirme o no se afirme taxativamente, solo cabe hablar de sistema jurídico a partir de estructuras estatales jurídicamente constituidas. Ordenamiento jurídico y estado se confunden así, propiciando el trasvase de los valores de unidad del estado-nación al sistema jurídico.

¹ Así lo pongo de manifiesto en un trabajo más general: «¿Cabe el Enfoque Socio-Jurídico en la Teoría del Derecho?» publicado en *Anales de la Cátedra Francisco Suárez* núm. 44/2000, pp. 371-394.

² Calvo García 2008. Ya se habían avanzado algunas ideas en Calvo García 2000: 63 ss.

Es obvio que estos presupuestos chocan con algunas de las realidades jurídicas hacia las que abocan las transformaciones del derecho o que han encontrado un reconocimiento social como derecho. En este sentido cabe mencionar, sobre todo, la materialización del derecho producida a socaire del intervencionismo del estado regulativo y social, el pluralismo jurídico al que aboca el reconocimiento de otros sistemas normativos a los que no se puede negar un carácter jurídico o el desarrollo de nuevas estructuras y dinámicas vinculadas al derecho característico de la globalización³.

Estos avances han propiciado intentos específicos de «conceptualización» que se han producido con más o menos fortuna; pero que en general despiertan un interés notable. Sin embargo, en este trabajo no me voy a centrar en torno a esos desarrollos teóricos específicos. Voy a optar, como ya he avanzado, por reflexionar sobre su impacto en los planteamientos epistemológicos y metodológicos de la Teoría del derecho. Con mayor precisión, defenderé la tesis de que estos cambios exigen introducir correcciones epistemológicas y, en particular, una perspectiva socio-jurídica para afrontar el análisis jurídico –si no se quiere anclar la Teoría del derecho en una perspectiva puramente «filosófica» que adolezca de una pérdida de referencia con la praxis y el contexto institucional en el que se desenvuelve (Lacey 2006: 975).

1. TRANSFORMACIONES DEL DERECHO

Las sendas que ha recorrido la evolución del derecho están relacionadas con la utilización del sistema jurídico con fines regulativos orientados a corregir desequilibrios –económicos y sociales– o hacer frente a «riesgos» sociales o medio-ambientales y, en consecuencia, se apartan del modelo jurídico sustentado en los postulados de la ideología liberal (Calvo 2005: 24 ss.). El derecho ha dejado de tener el aire clásico de un sistema normativo racional-formal compuesto por reglas cuyo cometido es asegurar negativamente la libertad de los miembros de una comunidad y facilitar patrones de relación social. Los sistemas jurídicos, por el contrario, contienen cada vez más y más normas encaminadas a conseguir objetivos o realizar fines y valores sociales regulando positivamente el comportamiento de los agentes sociales y estableciendo estructuras burocráticas de carácter público o semi-público como instrumentos de implementación y control de las mis-

³ No es de extrañar que tanto el pluralismo jurídico, como la globalización estén en la base de las revisiones de la Teoría del derecho desde una perspectiva socio-jurídica: Twining 2003, 2009; Tamanaha 2001: xi-xii, 171 ss.; Santos 2009: 158 ss., 290 ss.; Galligan 2007: 158 ss.; Cotterrell 2004: 25 ss. MacCormick (2007: 287 ss.) ha extendido la consideración de orden normativo institucional al orden institucional interno las organizaciones de la sociedad civil.

mas (Calvo García 2005, 2007). Al respecto, se ha sostenido, incluso, que es posible hablar de un nuevo estado evolutivo en la cadena jurídica, de un nuevo paradigma en la evolución legal. Este modelo caracterizado por la orientación substantiva del derecho hacia fines regulativos y resultados prácticos –*responsive Law*– se diferenciaría de los estadios jurídicos anteriores, configurándose como un nuevo paradigma evolutivo (Nonet y Selznick 1978).

La utilización del derecho como medio para la realización de políticas de intervención y promoción de fines, valores e intereses sociales abre las compuertas del sistema jurídico a una nueva racionalidad político-burocrática. El uso del derecho con fines de integración social desborda ampliamente los moldes de las funciones tradicionales del mismo (Calvo García 2005: 29 ss.). La utilización del derecho como medio genera una profunda «legalización» o «colonización» de la sociedad civil y determina el desarrollo de un nuevo tipo de derecho: el *derecho regulativo* o *derecho útil* (Habermas 1987: 504 y 510 y ss.) característico del «estado regulativo del bienestar» en palabras de Teubner (1983), esto es, un derecho que se utiliza como medio para la realización de políticas intervencionistas orientadas a la promoción de fines, valores e intereses sociales. Como resultado, el derecho se «materializa» y se desbordan los instrumentos normativos surgidos para realizar los postulados de racionalidad formal: normas abstractas y generales que regulan «negativamente» o mediante la creación de patrones de relación jurídica y son reforzadas también negativamente. Además, como secuelas de esta «materialización» del derecho se producen tanto una auténtica explosión legislativa, como una pluralización y «des-formalización» y degradación de los instrumentos jurídicos normativos.

Por otro lado, el desplazamiento del derecho desde el ámbito de racionalidad formal soñado por el liberalismo hacia nuevas formas de *racionalidad material* implica, además, cambios importantes desde el prisma de las dinámicas jurídicas orientadas a la realización y aplicación del derecho. La «aplicación» del derecho orientado a fines conlleva unos niveles de complejidad tales que se desbordan ampliamente los límites del modelo de la adjudicación sobre el que descansaba la teoría de la decisión jurídica tradicional. De este modo, se desbordan definitivamente los encorsetamientos metodológicos tradicionales: subsunción deductiva, especificación del significado de las normas jurídicas para el caso concreto, etc. La realización del derecho útil o regulativo solo es concebible en términos de ejecución de políticas encaminadas a conseguir resultados acordes con valores, objetivos e intereses sociales.

Según lo anterior, además de afectar al modelo normativo, la evolución del derecho estaría influyendo de un modo significativo en las dinámicas jurídicas, pudiendo decirse sin ambages que la adjudicación ha dejado de ser el elemento central de la praxis jurídica⁴. Afrontar la dimensión de estos cambios no es algo que se resuelva reconociendo la existencia de un margen de indeterminación (Kelsen 1982) o de discrecionalidad (Hart 1994), sino que obliga a ir mucho más allá de los planteamientos de la teoría jurídica tradicional. Desde un punto de vista socio jurídico, se ha apuntado que el modelo de decisión jurídica en el estado regulativo ya no puede estar centrado en la decisión judicial. Denis Galligan (1986: 110) ha señalado que los agentes burocráticos, no actúan como pueden actuar los órganos judiciales –tipo ideal de decisión jurídica o adjudicación– que se pueden permitir el lujo de intentar buscar la intención del legislador, la única solución correcta, etc. Las burocracias que desarrollan y realizan políticas públicas y sociales tienen que construir las vías y las pautas para realizar los objetivos recogidos en los instrumentos regulativos de un modo razonable. Definir objetivos específicos, *policies* y pautas de actuación para alcanzar los fines e intereses generales establecidos en la legislación representa una tarea compleja donde no sólo se tienen en cuenta los fines de la ley sino otros criterios como los de eficiencia y efectividad. En la misma dirección, Offe (1988: 12) ha señalado que «las premisas de la actividad administrativa ya no son reglas a cumplir a rajatabla, sino *recursos* a utilizar desde el punto de vista de su adecuación para ciertas tareas».

Dando un paso más, Keith Hawkins (2002:39), con un profundo conocimiento empírico de la implementación regulativa, ha intentado reflexionar sobre la decisión jurídica desde una perspectiva más general, destacando que es importante considerar cierto tipo de decisiones como *policy decisions*. Esto es, como decisiones que aglutinarían tipos de casos o clases de actos o eventos a los que hay que hacer frente de una forma coherente y generalizada, dado que responden a unos objetivos y se enmarcan dentro de una determinada política regulativa o criminal. Desde esta perspectiva, la decisión jurídica se abre –por lo general– en una cadena de decisiones articuladas dentro de un complejo marco de implementación normativa que incluye múltiples resoluciones en cadena tanto formales como informales. Este tipo de *decisiones en serie* obligarían a reconstruir la teoría de la decisión con unos niveles de complejidad muy superiores a los habituales en las propuestas centradas en torno a las *decisiones sobre casos* (Hawkins 2002: 47 ss.). Y esto es así, tanto en lo que se refiere a las decisiones administrativas como a las decisiones penales. Según este autor, inclu-

⁴ La crisis de la teoría positivista de la adjudicación resulta palmaria cuando la confrontamos, por ejemplo, con las dinámicas que hacen efectivo el derecho regulativo o más genéricamente el derecho del Estado intervencionista –social o puramente económico. Cfr., desde una perspectiva general, Calvo García 2005.

so el análisis de las decisiones judiciales de índole penal como casos individuales decididos por sujetos singulares –individuales o colectivos– y autónomos sería erróneo, a pesar de ser la aproximación habitual desde el punto de vista del análisis de la decisión jurídica (Hawkins 2003: 194).

En las últimas décadas, por otro lado, el ámbito jurídico ha afrontado nuevas e importantes transformaciones. Por una parte, la llamada mundialización o globalización ha repercutido de forma significativa en la estructura y en las dinámicas jurídicas; y, por otro lado, paradójicamente, este fenómeno globalizador no ha restado relevancia –sino todo lo contrario– al proceso de particularización derivado de las demandas de reconocimiento de grupos nacionales y étnicos que impulsa en reconocimiento de ámbitos cada vez más amplios de pluralismo jurídico.

El fenómeno de la globalización se ha convertido en uno de estos tópicos centrales en los discursos actuales de las ciencias sociales. De globalización se habla por doquier, si bien todavía no se ha conceptualizado con precisión este fenómeno. Su gran complejidad se sacrifica con mucha frecuencia desde aproximaciones unilaterales, tendentes a acentuar su dimensión económica y, en menor medida, su vertiente cultural. En realidad, la globalización implica una gran diversidad de procesos y de ámbitos que van más allá de la pura transnacionalización de los mercados y el desarrollo de una cultura global etnocéntrica asentada en las posibilidades de los nuevos medios técnicos de comunicación y que por supuesto afecta a la estructura y las dinámicas jurídicas (Santos 1998; Gessner y Budak 1998; Twining 2003; Teubner 2002).

La consecuencia inmediata de los procesos de globalización desenvueltos en las dos últimas décadas del siglo xx ha consistido en el debilitamiento y la pérdida de influencia de los estados en ámbitos muy importantes de la vida social y económica que han dado lugar a procesos de privatización y desregulación de amplios espacios de las relaciones económicas y sociales –mercados, regulación laboral, medioambiental, etc.–, para liberarlos de ataduras jurídicas, favorecer la competencia y el establecimiento negociado de reglas desde posiciones de poder.

Alternativamente también han surgido algunos fenómenos nuevos de gran trascendencia y de un indudable interés desde el punto de vista de la evolución del derecho. Así, han surgido espacios globales propios derivados de la misma transnacionalización del campo jurídico. Uno de los más significativos, surgido como una ley propia del capital global, es la *Lex mercatoria* (Santos 1998; Teubner 1997, 2002; Garrido 2010: 131 ss.). De este instrumento regulativo se ha dicho que es apolítico e informal, y podría añadirse que tiene un fundamento de reconocimiento y validación autorregulativos basado en última instancia en la efectividad. La *Lex mercatoria* se origina en la repetición rutinaria de fórmulas diseñadas por los abogados de las compañías transnacionales y las instituciones financieras del nuevo

orden global y su informalismo permite modular su grado de exigencia y operatividad según las relaciones de poder en juego. La rigidez o flexibilidad en la aplicación de la *Lex mercatoria* suele depender de la distribución del poder entre sus socios (Santos 1998; 2009: 349 ss.).

En otro orden de cosas, la desregulación y desjudicialización de los ordenamientos locales abren importantes espacios de «informalidad» en la resolución de los conflictos que afectan a los agentes transnacionales. En particular, la globalización ha dado un particular empuje a la creación de espacios informales de resolución de conflictos como el arbitraje, la mediación y otros (Calvo 2000; Garrido 2010: 121 ss.). Más allá de la retórica, puede decirse que en la práctica los grupos transnacionales tienden a potenciar este tipo de ámbitos para hurtarse al fuero de los tribunales estatales y fomentar prácticas negociadas de resolución de conflictos, mucho más favorables a sus posiciones de poder. Se trata de espacios que todavía no han sido delimitados de modo definitivo, pero que en cualquier caso están ahí y suponen un cambio importante en la evolución del derecho al romper con el monopolio estatal de los mecanismos de resolución de conflictos, característico de las funciones asignadas al derecho según la ideología liberal⁵.

A lo anterior habría que añadir las renovadas demandas de reforzamiento de las estructuras de gobernabilidad global. La cuestión de la gobernabilidad global es un tema que surge en la literatura académica de la última década del siglo pasado y que incluso fue recogido en un *Informe* del PNUD (1999). Tanto en la literatura científica pionera (Held 1997, Held & McGrew 2003; Falk 1995; Santos 1998). y en el mencionado *Informe*, la gobernabilidad global se plantea vinculada a la realización de los derechos humanos y en muchos casos como una globalización desde abajo. Perspectiva que se sigue defendiendo en la actualidad (Falk, 2000; Brysk 2002, Santos y Rodríguez-Garavito 2005; Held 2010). Sin embargo, la cuestión de la gobernabilidad global comenzó a tener otro sentido como consecuencia de la llamada crisis asiática (una crisis económica especulativa, también) y el rápido contagio de diversas economías en el plano mundial. A raíz de esta experiencia, desde instituciones como el Banco Mundial, comenzó a hablarse de gobernabilidad global o regulación económica global con un discurso que deja de lado la cuestión de los derechos. En la actualidad, las apuestas por una regulación económica global se han retomado en el marco del G-20 como consecuencia de la crisis financiera y económica que atravesamos⁶.

⁵ Obviamente este es un campo que quizá mereciese una reflexión ulterior al hilo del discurso sobre las transformaciones del derecho. En realidad la desformalización de los procedimientos de resolución de conflictos emerge con fuerza no solo en el ámbito de los procesos de globalización. También trae causa de la materialización y expansión regulativa y, en particular, de los fenómenos de pluralismo jurídico. Para una lectura crítica de estos procedimientos, puede verse Abel 1982.

⁶ G20 *Summits*, <http://www.g20.utoronto.ca/summits/index.html> –última acceso septiembre 2011.

El fenómeno de la globalización, paradójicamente, aboca al pluralismo jurídico. Por una parte, el orden normativo que resulta de la globalización supera por razones obvias el marco estatal y lleva a situaciones que de hecho abocan al pluralismo jurídico (Davies: 814; Santos 2009: 53 ss.). Por otro lado, ha ido acompañado de un proceso de particularización creciente, derivado de las demandas de reconocimiento de grupos nacionales y étnicos. En este sentido, al caldo de cultivo generado por los movimientos descolonizadores de mediados del siglo xx, se habrían sumado las consecuencias jurídicas derivadas de la exigencia de reconocimiento que plantean algunos grupos y habrían provocado la urgencia del debate sobre los fenómenos interculturales y la necesidad de tomarnos en serio el pluralismo cultural y jurídico. En cualquier caso, el pluralismo jurídico ya no es una cuestión marginal a enfocar desde disciplinas fronterizas como la antropología jurídica o en los discursos socio-jurídicos sobre el «derecho vivo». Las transformaciones sociales y políticas experimentadas en las últimas décadas han dado lugar a situaciones de efectivo pluralismo político y jurídico que cuestionan las formas tradicionales del derecho y ponen en solfa del modelo liberal basado en la consagración de la unidad de los estados nacionales asentados sobre las estructuras políticas generadas en el tránsito hacia la modernidad y construidas muchas veces a espaldas de los valores y las culturas étnicas y/o nacionales minoritarias integradas (Tamanaha 2001: 171 ss.; Galligan 2007: 158 ss. Santos 2009: 53 ss.).

El concepto formal de derecho sobre el que descansan la ideología jurídica liberal y el análisis normativo contempla el derecho como un conjunto de normas explícitas, producidas por el estado, cuya validez se produce a partir de un reconocimiento autorreferencial. Esta concepción puede ser calificada como errónea si se tiene en cuenta la existencia histórica de sociedades sin Estado u otros órdenes sociales normativos. En cualquier caso, el reconocimiento del pluralismo cultural y jurídico rompe frontalmente con ese modelo al cercenar los fundamentos del monopolio estatal de los mecanismos coercitivos y de los medios de producción normativa sobre los que descansa la Teoría del derecho tradicional. Cuando se reconocen los derechos de autodeterminación cultural de comunidades con una identidad propia y que conservan sistemas jurídicos propios, más o menos desarrollados; pero que articulan sistemas propios de orientación del comportamiento y procedimientos para la resolución de conflictos, ¿por qué no se puede hablar en estos casos de sistemas jurídicos? La única razón que puede esgrimirse es que ello choca con los postulados ideológicos y teóricos desde los que se ha construido la Teoría del derecho, pero este quizá no sea argumento suficiente.

La Teoría del derecho debe afrontar el reto del pluralismo jurídico y redefinir sus postulados básicos para ser capaz de contemplar tales sistemas de normas de los grupos minoritarios o no hegemónicos como auténticos sistemas jurídicos; revisando para ello, en primer la

teoría del ordenamiento jurídico y, en segundo lugar, las pautas tradicionales del análisis normativo. En otro orden de cosas, es probable que también sea necesario un cierto cambio de talante para afrontar el análisis de fenómenos como el del pluralismo jurídico. En este sentido, quizá debamos aprender de los antropólogos y tratar de descubrir las cualidades normativas de tales sistemas jurídicos sin reducirlos ni explicarlos desde las características de los sistemas hegemónicos, tan particulares por lo demás como aquellos (Stavenhagen 1995; Santos 2009: 385 ss.). Dicho lo anterior, por otro lado, quizá también pueda ser bueno precavernos contra la inflación del término pluralismo jurídico. No todo sistema normativo es un sistema jurídico, como tampoco todas las formas de pluralidad cultural dan lugar a situaciones de pluralismo jurídico (Merry 2007: 107).

En definitiva, los presupuestos de la teoría tradicional del derecho chocan con algunas de las realidades jurídicas hacia las que abocan las transformaciones del derecho o que han encontrado un reconocimiento social como derecho. Como se ha apuntado, la materialización del derecho producida a socaire del intervencionismo del estado regulativo y social, el desarrollo de nuevas estructuras y dinámicas jurídicas vinculadas al derecho característico de la globalización o el pluralismo jurídico ponen en jaque algunos de los planteamientos centrales de la Teoría del derecho y abocan a la necesidad de reflexionar sobre su impacto en los planteamientos epistemológicos y metodológicos de la Teoría del derecho.

2. TRANSFORMACIONES JURÍDICAS Y TEORÍA DEL DERECHO

La Teoría del derecho necesita afrontar el reto de las transformaciones del estado y del derecho e integrar en su propuesta analítica los nuevos fenómenos jurídicos emergentes. Para ello deberá redefinir sus postulados básicos, revisando las pautas tradicionales del análisis normativo y, en particular, la teoría de las normas y del ordenamiento jurídico. Es probable que también sea necesario un cierto cambio de talante para afrontar el análisis de estas transformaciones del derecho. En este sentido, quizá debamos abrir la perspectiva de la Teoría del derecho hacia enfoques socio-jurídicos con el objetivo de descubrir las cualidades normativas de estos nuevos fenómenos emergentes, sin caer en el error de simplificarlos explicándolos desde las características de los sistemas propios de un estadio evolutivo del derecho que comienza a ser superado.

La exigencia de estas aperturas traería causa de las limitaciones de un enfoque puramente filosófico y doctrinal. En este sentido, una de las críticas más recurrentes a la Teoría analítica del derecho insiste en su carácter parcial y en las limitaciones de que adolece al dejar fuera de su consideración elementos importantes de la praxis jurídica

y el funcionamiento efectivo de las instituciones jurídicas actuales. De entrada, una Teoría del derecho como la que se defiende desde tesis analíticas se asentaría en un punto de vista puramente «doctrinal»⁷. Esto es, una perspectiva que se desentiende de la dimensión institucional y las estructuras de gobierno vinculadas al mismo. Como ha señalado Kornhauser (2004: 375): «El concepto de derecho que interesa a los filósofos del derecho pone su énfasis en el orden jurídico (*legal order*), esto es, en el conjunto de prohibiciones, exigencias y permisos que prevalecen en un sociedad, más que en las instituciones del régimen jurídico (*legal regime*) que promulgan, aplican coercitivamente y mantienen el orden jurídico. Dicho de otro modo, el debate filosófico sobre el concepto de derecho trata el orden jurídico como un conjunto autónomo de normas más que como un aparato de instituciones en funcionamiento dentro de una estructura de gobernanza». En definitiva, la apuesta por una perspectiva puramente «doctrinal» deja fuera de la Teoría del derecho la práctica y el funcionamiento efectivo de las instituciones jurídicas. Eso hace que, cuando menos, este enfoque pueda considerarse como una teoría limitada o parcial. Lo cual explicaría, entre otras cosas, las dificultades de la Teoría analítica del derecho para integrar en el concepto de derecho fenómenos como el pluralismo jurídico o las nuevas formas jurídicas de la mundialización.

En realidad, dando un paso más y encarando un enfoque más general, me parecen muy sugerentes las reflexiones de Schauer (2005) sobre el impacto de las transformaciones del derecho y su repercusión en el concepto de derecho⁸. Este autor parte de la tesis de que «tanto el derecho como el concepto de derecho son construidos socialmente» (Schauer 2005: 497). El concepto de derecho así entendido no sólo cambia a lo largo del tiempo y entre las diferentes culturas, sino que debe ser entendido a través de continuo proceso de construcción y reconstrucción. (Schauer 2005: 498). Si se acepta este planteamiento, está claro que no se puede perder de vista ni la contextualización de los fenómenos jurídicos, ni la propia evolución de los mismos. Las teorías esencialistas, limitadas a la construcción de un concepto parcial del derecho que identifican como su naturaleza, carecerían de la perspectiva necesaria para asumir la dimensión justificativa meta-teórica del concepto de derecho, como tampoco podrían asumir el cambio conceptual que requieren las propias transformaciones del derecho. En este sentido, Schauer apoya la pertinencia de un punto de

⁷ Lo cual acentúa la escisión entre la Teoría del derecho, así planteada, y el enfoque socio-jurídico. La contraposición entre el «sentido doctrinal» y el «concepto sociológico del derecho ha sido subrayada por Dworkin (2007: 12-14, 24 ss.), aplicándola a su propia Teoría del derecho. Dworkin califica la Teoría del derecho de Hart como un «positivismo doctrinal» (Dworkin 2007: 36 ss.).

⁸ Se trata de unas reflexiones a vuela pluma, respondiendo a algunas objeciones planteadas por Julie Dickson y desbordando en buena medida los planteamientos de esta en *Evaluation and Legal Theory*.

vista socio-jurídico. En su opinión, «el cambio conceptual es lento, progresivo e incierto; lo cual hace más apropiado su estudio desde la perspectiva de las ciencias sociales mejor que desde la Teoría del derecho» (Schauer 2005: 500). En cualquier caso, puede afirmarse que una teoría incapaz integrar en el concepto de derecho que promueve las transformaciones del derecho y en consecuencia facilitar la comprensión o explicación del derecho en uso no es una teoría cuyos logros puedan considerarse sustanciales y, además, habría perdido toda su utilidad de cara a la praxis.

En realidad, la Teoría analítica del derecho no sólo adolece en muchas de sus propuestas de la pérdida de referencia con la praxis, también muestra una cierta dependencia con respecto a los planteamientos nucleares del formalismo jurídico y el método lógico deductivo. Al respecto, se ha dicho que más allá de las propuestas retóricas de ruptura epistemológica, la Teoría analítica del derecho habría heredado la agenda de la Teoría del derecho tradicional (Lacey 2006). El llamado «modelo de las normas» tiene en ese sentido muchas dificultades de encaje con las transformaciones del derecho vinculadas al desarrollo de los sistemas jurídicos actuales orientados a conseguir objetivos o realizar fines y valores sociales regulando positivamente el comportamiento de los agentes sociales y estableciendo estructuras burocráticas de carácter público o semi-público como instrumentos de implementación y control. Lo cual, de entrada, supone debilitar la autoridad y la rigidez formal de las normas jurídicas en favor de un importante incremento de márgenes de discrecionalidad que, indirectamente, hacen factible el éxito de todo tipo de presiones y circunstancias de oportunidad (Galligan 1986; Zagrebelsky 1995; Hawkins 2001). Cambios tan profundos que no se pueden identificar con una perspectiva conceptual estrecha que se desentienda de la consideración del derecho como fenómeno jurídico y de su praxis real.

Con respecto a lo anterior, quizá sea bueno subrayar que, más allá del debate meta-teórico y metodológico, centrado en torno a las virtudes «científicas» o «esencialistas» de un concepto de derecho limitado a su justificación en términos verdad⁹, cabe preguntarse si la Teoría del derecho, concebida desde esos presupuestos, es útil o no. Dicho de otra manera, si cumple o no con los objetivos explicativos y de comprensión del derecho –que serían su razón de ser. Al respecto, toman-

⁹ Raz (2007) ha reafirmado recientemente estas tesis en su defensa de una Teoría del derecho en sentido restringido, esto es, una teoría analítica, conceptual, dirigida a explicar la naturaleza del derecho. Una teoría que, en definitiva, debe estar construida sobre «proposiciones verdaderas, sistemáticamente relacionadas», que puedan explicar qué es el derecho, o siendo más precisos, la naturaleza del derecho (Raz 2007: 47). Tales verdades necesarias, al revelar la naturaleza del derecho, pondrían de manifiesto y explicarían la esencia del derecho. Como consecuencia, Raz (2007: 48) entiende que «una Teoría del derecho es exitosa si satisface dos criterios: en primer lugar, si consiste en proposiciones acerca del derecho que son necesariamente verdaderas y, en segundo lugar, si estas proposiciones explican lo que es el derecho».

do pie en la no consideración de las transformaciones del derecho, Tamanaha ha apuntado que buena parte del discurso de la Teoría del derecho actual es irrelevante desde el punto de vista de la realidad cotidiana del derecho, dado que aparentemente tendría poco que ver con la práctica del derecho en uso (Tamanaha 1997: 249, 251; 2001: 154). Y en el mismo sentido Lacey (2006: 975) ha subrayado que el derecho no puede comprenderse correctamente con una teoría desvinculada de la práctica jurídica y el contexto institucional en el que se desenvuelve.

Las tesis anteriores también llevan a defender la incorporación de las investigaciones socio-jurídicas en la Teoría del derecho. Algo que, como señala Twining (2009: 60), ya llevaban defendiendo durante años diversos autores: «el derecho, incluyendo la doctrina jurídica y los conceptos, necesitan ser comprendidos contextualmente». Lo que habría cambiado, según este autor, es que «recientemente se han producido signos alentadores de convergencia de los enfoques empírico y analítico». Siendo destacable a su entender que muchas personas vinculadas a estudios socio-jurídicos hayan reconocido incluso las aportaciones de Hart a las ciencias sociales. Estas serán, precisamente, las coordinadas a partir de las cuales se esbozarán las reflexiones que avanza en el apartado siguiente tratando de superar hostilidades y desdenes recíprocos; pero teniendo claro que es preciso plantearse decididamente que el enfoque socio-jurídico puede ser, más que útil, necesario para la Teoría del derecho.

3. EL ENFOQUE SOCIO-JURÍDICO EN LA TEORÍA DEL DERECHO

Más arriba se han recogido las conclusiones de Schauer respecto a que tanto el derecho como el concepto de derecho son construidos socialmente. A partir de esta toma de posición, el autor mencionado asume un punto de vista prescriptivo para la Teoría del derecho. Consecuente, entiende que hay «espacio para proponer cómo debería ser nuestro concepto de derecho o cómo debería llegar a ser» (Schauer 2005: 500). Lo cual a su vez lleva a la pregunta sobre qué impide, entonces, defender otras teorías del derecho alternativas como teorías más adecuadas que la teoría analítica, esto es, otras teorías filosóficas del derecho, o sociológicas, o críticas, o comunicativas, o interdisciplinarias, etc.

En buena medida estoy de acuerdo con el planteamiento bosquejado en el párrafo anterior y pienso que es defendible que pueden existir diversos enfoques para reflexionar teóricamente sobre el derecho. Además, creo que es bueno que sea así, dado que en muchos casos esos enfoques se podrán complementar –en otros casos no, porque serán enfoques antitéticos. Pero no puede pretenderse que todo vale.

Caben diversas teorías del derecho, pero debe exigirse que sean teorías válidas en orden a alcanzar los objetivos de una construcción teórica: deben ser útiles desde un punto de vista práctico y facilitar la comprensión de los fenómenos jurídicos entendidos en un sentido amplio y plural. Una teoría filosófica basada en valores de verdad sería en principio una teoría válida; pero no a costa de limitar su perspectiva y utilidad como ocurre con los planteamientos más estrechos de la teoría analítica y, en cualquier caso, se deberá admitir que este enfoque es discutible. De la misma manera, una teoría crítica no tiene porque ser rechazada a priori o tachada sin más de ideológica. Toda opción teórica tiene una dimensión justificatoria, incluida la teoría analítica del derecho, dado que se basará en valores meta-teóricos o epistemológicos que obviamente podrán ser debatidos y cuestionados. Pero no puede rechazarse sin más. Algo diferente es que, para ser considerada una teoría válida, deberá superar algunos test que permitan comprobar, por una parte, si facilita la explicación y comprensión de los fenómenos jurídicos en uso entendidos en sentido amplio y plural y, por otra, su utilidad desde un punto de vista práctico y enraizado en el funcionamiento efectivo de las instituciones jurídicas.

Y, por supuesto que cabe el enfoque socio-jurídico en la Teoría del derecho e, incluso, una *Teoría socio-jurídica del derecho*¹⁰. Esto es, además de apreciar aspectos positivos en las propuestas de incorporar el enfoque socio-jurídico como complemento de la Teoría del derecho, creo que se puede dar un paso más y, en la línea de lo planteado por algunos de los autores que se han tomado en consideración más arriba, desarrollar una *Teoría socio-jurídica* del derecho que profundice en la descripción y comprensión del derecho como fenómeno social aunando herramientas metodológicas de los dos campos.

Las aperturas de la Teoría del derecho hacia la Sociología jurídica tienen ya una gran tradición en los discursos académicos. Uno de los autores que han liderado esta propuesta es Roger Cotterrell. Según este autor, la teoría normativa del derecho debe afrontar con urgencia la tarea de dar sentido «teórico» a las nuevas realidades del derecho. Con este fin, en su opinión, «se impone la conclusión de que la teoría normativa del derecho y la teoría empírica del derecho, orientada socio-jurídicamente, deben confluir en una sola tarea. Lo cual no supone rechazar o minusvalorar el valor del análisis conceptual del derecho, propio de las propuestas de la teoría normativa del derecho tradicional. Más bien supone insistir en que dado el contexto de verti-

¹⁰ Recurrimos a esta terminología en lugar de hablar de una *teoría social o sociológica* del derecho para diferenciar la propuesta que se hace del enfoque particularizado de la teoría social en un campo específico, como puede ser el derecho, al estilo de las construcciones de algunos autores vinculados a una perspectiva sociológica estrecha –por lo general positivista. Ni que decir tiene que esta distinción estaría en la línea de la propuesta de Cotterrell (1991: 25) de distinguir la *Sociología jurídica* de una mera rama de la Sociología aplicada al derecho, la llamemos o no *Sociología del derecho*.

ginoso cambio del medio jurídico, las tareas de la Teoría del derecho no pueden permanecer estáticas» (2003: 263). Su propuesta, en este sentido no deja dudas sobre la pertinencia y necesidad de la *Sociología jurídica*¹¹: el enfoque sociológico es «indispensable» desde una perspectiva práctica y teórica (2006a: 54).

Otro autor que ha planteado recientemente la posibilidad de un diálogo interdisciplinario entre el análisis socio-jurídico y la Teoría analítica del derecho es Denis Galligan (2007). Este autor, subraya que de la misma manera que la Teoría del derecho y, en particular la Teoría *analítica*, puede ser útil para el análisis socio-jurídico; reflexivamente, el enfoque socio-jurídico también puede ser útil para la Teoría del derecho. Según Galligan, la Teoría del derecho tiene sus propios métodos y objetivos y sería erróneo pensar que deba asumir la metodología y los intereses específicos de la sociología u otras ciencias sociales. Pero ello no obsta para que el diálogo entre la Teoría del derecho y el enfoque socio-jurídico pueda ser útil, tanto para las investigaciones sobre derecho y sociedad, como para la propia Teoría del derecho.

La respuesta de Galligan a la pregunta sobre si la Teoría del derecho puede tener utilidad para las investigaciones socio-jurídicas recibe un rotundo sí de su parte. Consecuentemente, concluye que «la Teoría del derecho, al proveernos de conceptos, categorías e ideas, es un buen punto de partida para las investigaciones de derecho y sociedad; pero al mismo tiempo, es sólo un punto de partida, que necesita ser complementado con la toma en consideración sobre el funcionamiento del derecho en la diversa variedad de situaciones sociales en las que nos lo encontramos». El proceso, pues, «es reflexivo» (2007: 11). En este sentido, Galligan deja claro que la perspectiva socio-jurídica también puede contribuir a la Teoría del derecho. Con base en ejemplos relacionados con algunos de los temas que se han considerado en el apartado anterior y otros, concluye que las investigaciones sobre derecho y sociedad «pueden arrojar luz sobre cuestiones de interés para la Teoría del derecho». Aportaciones que pueden obligar incluso a modificar su contenido conceptual y que, alternativamente pueden servir para cuestionar y confirmar los conceptos imperantes en la Teoría del derecho (2007: 19).

Estas propuestas empiezan a ser discutidas por los filósofos del derecho sin caer en el aire de desdén propio de las tesis mantenidas en algún momento, si bien dejando claro que la prioridad epistemológica debe descansar en la Teoría del derecho¹². Más claro lo tiene Nicola

¹¹ Cotterrell (1991: 22-25) se decanta por el uso de «Sociología jurídica» como terminología más apropiada que «Sociología del derecho» con el fin de evitar que lleve pensar en una rama de la Sociología aplicada al derecho.

¹² *Vid.*, como muestra, Bix (2006), quien tras plantearse la pertinencia de las aperturas «empiristas», entiende que «la respuesta apropiada es que el análisis conceptual es prioritario» y la misma respuesta se plantea ante las propuestas de intro-

Lacey cuando subraya que el aislamiento de la Teoría del derecho de la teoría social y los estudios socio-jurídicos es un error y como consecuencia defiende la necesidad de dar una base socio-jurídica a la perspectiva puramente doctrinal de la Teoría analítica del derecho: «una jurisprudencia basada en las ciencias sociales o una Teoría del derecho fundamentada socialmente» (Lacey 2006: 981). Lo cual no debe ser entendido como la defensa de una metodología sociológica para la jurisprudencia, opción que rechaza de manera explícita; sino simplemente como una llamada a «teorizar el derecho como un fenómeno social» (Lacey 2006: 980).

En la actualidad, los dos intentos más ambiciosos de construir una Teoría *general* del derecho integrando la perspectiva conceptual en un visión más amplia y ligada a la práctica y los contextos institucionales del derecho en la amplia pluralidad de sus manifestaciones e incorporando también la perspectiva socio-jurídica son, quizá, los de Brian Tamanaha y Willian Twining.

La Teoría general del derecho que defiende Tamanaha se enfoca desde las relaciones entre derecho y sociedad. Consecuentemente, se plantea como una aproximación transdisciplinar que nutre su perspectiva, general y compleja, con herramientas tomadas de diversos campos, entre los que incluye la teoría social, la teoría política, la sociología, la antropología y la teoría jurídica. (2001: xvi). De acuerdo con los planteamientos críticos esbozados más arriba, la Teoría del derecho que propugna no descansa en valores de verdad o falsedad, más bien y de acuerdo con los planteamientos del pragmatismo que inspira el realismo jurídico, descansaría en torno a la pregunta sobre si son útiles o no para «describir, comprender y evaluar los fenómenos jurídicos en contextos diversos» (2001: 133-134). Tamanaha defiende una teoría positivista, que defiende como una teoría descriptiva y evaluativa, pero insiste en que no es evaluativa respecto a cuestiones sobre si el derecho es moral o inmoral¹³. Se trataría, en realidad, de un positivismo jurídico reconstruido desde una perspectiva socio-jurídica, que en su opinión realizaría más estrechamente los objetivos de la Teoría del derecho de Hart. En este sentido, afirma que «el positivismo jurídico reconstruido de la manera que propongo suministra un marco

ducir la perspectiva de la teoría social –dado que el derecho es una institución social: ¿cómo podemos tener “una Teoría sociológica del derecho” si no tenemos antes una noción genérica de lo que es y no es derecho» (Bix 2006: 172). En cualquier caso, siguiendo a Tamanaha, se plantea como reflexión si no «podría señalarse que si fuese un error tratar de fundamentar una teoría acerca de la naturaleza del derecho *única*mente sobre bases empíricas o sociológicas, sin referencia al análisis conceptual, también sería un error basar tal teoría solo en el análisis conceptual, sin referencia a verdades empíricas y sociológicas (Bix 2006: 172). La respuesta de autores como Raz (2007) sería excluyente, haciendo descansar el concepto de derecho sobre las percepciones y el autoconocimiento de los individuos. Bix al menos deja la pregunta en el aire.

¹³ Tamanaha 2001: xvii. Sobre las premisas *positivistas* de su Teoría general de derecho y sociedad, vid. *ibidem* 155 ss.

conceptual receptivo para los intereses e inquietudes de las personas vinculadas a la investigación científico social del derecho e igualmente provee puentes que harán factible que esas investigaciones sean más relevantes para los intereses e inquietudes de los teóricos del derecho» (Tamanaha 2001: 135). Esto aparte, lo más importante en su opinión es que la conciliación de la Teoría del derecho positivista y las investigaciones socio-jurídicas facilitará una vía más sofisticada y empíricamente informada para comprender el derecho como fenómeno social.

La obra de Tamanaha ha sido bien recibida en la Teoría del derecho. Uno de los autores que la ha tomado en consideración es William Twining, autor de una reciente *Teoría general del derecho –General Jurisprudence–*, que busca comprender el derecho desde una perspectiva global y que comparte muchos de los presupuestos desarrollados por aquel autor. Twining es un autor reconocido en el campo de la Teoría del derecho, que aún en su formación la filosofía analítica del derecho y el realismo jurídico, y cuya teoría puede considerarse más cuajada que la de Tamanaha. También con una perspectiva socio-jurídica más elaborada, pero coincidente con la de ese autor tanto en la defensa de la necesidad de incorporar el enfoque de las ciencias sociales en la Teoría del derecho como en la apuesta por un dialogo interdisciplinar que supere el recíproco desdén que ha existido tradicionalmente entre las teorías del derecho de corte filosófico y las investigaciones socio-jurídicas (Twining 2009: 60; Tamanaha 2001: 134).

Según Twining (2009: 57), la teoría analítica habría partido de la consideración del derecho como un fenómeno social, para luego operar metodológicamente con un completo aislamiento de la de la teoría social y las investigaciones socio-jurídicas. Los conceptos de la Teoría del derecho tienen que ser entendidos en el contexto práctico e institucional de su uso. En este sentido, acepta las conclusiones que Nicola Lacey extrae de su análisis de casos en clave de «jurisprudencia particular» (2006: 975), pero entiende que a la misma posición se llega desde perspectivas más abstractas o desde la toma en consideración de las transformaciones del derecho –en relación con las cuales insiste sobre todo en el fenómeno de la globalización y el pluralismo jurídico (Twining 2009: 56). Es quizá el reconocimiento de la utilidad de las aportaciones sobre estos temas de algunos autores procedentes del campo de la investigación socio-jurídica¹⁴, lo que le ha llevado a concluir tajantemente que los filósofos que deseen comprender los fenómenos jurídicos necesitan incorporar a su perspectiva un conocimiento socio-jurídico (Twining 2009: 59-60).

¹⁴ En particular, Boaventura de Sousa Santos.

* * *

A pesar de la brevedad de las reflexiones avanzadas, pienso que las referencias analizadas ponen en evidencia que parece estar abriéndose una nueva vía tendente a superar las hostilidades y desdenes del pasado entre la Teoría del derecho y los enfoques socio-jurídicos. Son propuestas que coinciden en muchos puntos; pero que al mismo tiempo presentan divergencias y matices importantes. Una de las cuestiones que queda abierta es si la Teoría del derecho debe incorporar los métodos de las ciencias sociales o, si por el contrario, las relaciones que se establecen entre los enfoques filosófico y socio-jurídico son puramente simbióticas. Lo cual supondría mantener las barreras metodológicas. Como ha podido apreciarse, algunos planteamientos dan un paso más y sugieren incorporar perspectivas y herramientas metodológicas de los dos campos para llegar a un conocimiento integrado –una *Teoría socio-jurídica del derecho*.

En definitiva, sea cual sea el enfoque adoptado, las transformaciones del estado y del derecho parecen condicionar la apertura de las orientaciones tradicionales de la Teoría del derecho. Con independencia de cual sea el enfoque (filosófico, sociológico, crítico, etc.), cabrían «diversas» teorías del derecho. Con la salvedad de que sean teorías válidas en orden a alcanzar los objetivos de una construcción teórica, esto es, útiles desde un punto de vista práctico y que faciliten la comprensión de los fenómenos jurídicos entendidos en un sentido amplio y plural.

Obviamente, la apuesta personal realizada en este trabajo por un enfoque socio-jurídico en la Teoría del derecho e, incluso, la apuesta por una *Teoría socio-jurídica del derecho*, no excluye otros enfoques alternativos que tomen pie en otros planteamientos procedentes de las ciencias sociales. En cualquier caso, como sea apuntaba al comienzo, la Teoría del derecho deberá estar en condiciones de dar respuesta a las profundas transformaciones del derecho y de hacerlo sin enmascaramientos con el fin de descubrir las cualidades normativas sistemas jurídicos mucho más complejos, sin reducirlos ni explicarlos desde las características de los sistemas propios de un estadio evolutivo del derecho que comienza a ser superado.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ABEL, Richard edtr. 1982, *The Politics of Informal Justice*, vol. 1 & 2, New York, Academic Press.
- BIX, Brian 2006, *Teoría del derecho: Ambición y límites*, trd. Pablo E. Navarro et al, Madrid, Pons.
- 2007, «Joseph Raz and Conceptual Analysis», *Newsletter on Philosophy and Law* 6/2: 1-7.

- BRYSK, Alyson, edtra. 2002, *Globalization and Human Rights*, Berkeley, U. of California Press.
- BENHABIB, Seyla, edtra. 2008, *Another Cosmopolitanism*, OUP-The Berkeley Tanner Lectures.
- CALVO GARCÍA, Manuel 1994, *Los fundamentos del método jurídico. Una revisión crítica*, Madrid, Tecnos.
- 2000, *Teoría del derecho*, 2.^a ed., Madrid, Tecnos.
- 2005, *Transformaciones del Estado y del Derecho*, Bogotá, Universidad Externado, 2005.
- 2008, «Positivismo jurídico y transformaciones del derecho», en *Estudios en homenaje al Profesor Gregorio Peces-Barba, vol. II: Teoría y metodología del Derecho.*, Madrid, Dykinson: 201-222.
- 2010, «¿Cabe el Enfoque Socio-Jurídico en la Teoría del Derecho?» *Anales de la Cátedra Francisco Suárez* núm. 44, pp. 371-394.
- CANE, Peter y Herbert M. KRITZER edtrs. 2011, *The Oxford Handbook of Empirical Legal Research*, OUP.
- COTTERRELL, Roger 1991, *Introducción a la Sociología del derecho*, trd. Carlos Pérez Ruiz, Barcelona, Ariel.
- 2003, *The Politics of Jurisprudence. A Critical Introduction to legal Philosophy*, 2.^a ed., LexisNexis-UK.
- 2004, «Law in Social Theory and Social Theory in the Study of Law», en Austin Sarat ed., *The Blackwell Companion to Law and Society*, Oxford, Blackwell Pub., pp. 15-29.
- 2006a, *Law, Culture and Society. Legal ideas in the Mirror of Social Theory*, Aldershot, Asgate.
- 2006b, «From “Living law” to the “Death of the Social” –Sociology in the Legal Theory», en Freeman, Michael edtr., *Law and Sociology. Current Legal Issues*, vol. 8.
- DWORKIN, Ronald 2007, *La justicia con toga*, trd. Marisa Iglesias e Íñigo Ortiz de Urbina, Madrid, Pons 2007.
- DAVIES, Margaret 2011, «Legal Pluralism», en Peter Cane y Herbert M. Kritzer edtrs., *The Oxford Handbook of Empirical Legal Research*, OUP, pp. 805-827.
- FALK, Richard 2000, *Human Rights Horizons. The Pursuit of Justice in a Globalizing World*, London, Routledge.
- 2002, *La Globalización depredadora. Una crítica*, Madrid, Siglo XXI.
- GALLIGAN, D. J. 1992, *Discretionary Powers. A Legal Study of Official Discretion*. Oxford, Clarendon.
- 2007, *Law in Modern Society*, Oxford, OUP-Clarendon Law Series.
- 2011, «Legal Theory and Empirical Research», en Peter Cane y Herbert M. Kritzer edtrs., *The Oxford Handbook of Empirical Legal Research*, OUP, pp. 1002-1024.
- GARRIDO, M.^a Isabel 2010, *Las Transformaciones del Derecho en la Sociedad Global*, Pamplona, Thompson-Aranzadi.
- GESSNER, VOLKMAR & A. C. BUDAK, eds. 1998 *Emerging Legal Certainty. Empirical Studies on the Globalization of Law*, Aldershot, Dartmouth (Oñati International Series in Law and Society, vol. 5).
- HAWKINS, Keith 2001, «The Use of Legal Discretion from Law and Social Science». En Keith Hawkins edtr., *The Uses of Discretion*, Oxford, Clarendon: 11-46.
- 2002, *Law as last resort: Prosecution decision-making in a Regulatory Agency*, Oxford: Oxford University Press.

- 2003, «Order, rationality and silence: some reflections on criminal justice decision-making», en L. Gelsthorpe y N. Padfield edtrs., *Exercising Discretion*, Portland, Willan P.
- HABERMAS, Jürgen 1987, *Teoría de la acción comunicativa*. Vol. II: *Crítica de la razón funcionalista*, trd. M. Jiménez Redondo, Madrid, Taurus.
- HART, Herbert L. A. 1994, *The Concept of Law*, 2.^a ed., Oxford, OUP.
- HELD, David 1997, *La democracia y el orden global*, trd. S. Mazzuca, Barcelona, Paidós, 1997.
- y MCGREW, Anthony 2003, *Globalización / Antoglobalización. Sobre la reconstrucción del orden mundial*, Barcelona, Paidós.
- 2010, *Cosmopolitanism*, Cambridge, Polity Press.
- KELSEN, Hans 1982, *Teoría pura del derecho*, 2.^a ed., trd. R. J. Vernengo, México, UNAM.
- KORNHAUSER, Lewis A. 2004, «Governance Structures, Legal Systems and the Concept of Law», *Chicago-Kent Law Rev.* núm. 70: 355-381.
- LACEY, Nicola 2006, «Analytical Jurisprudence Versus Descriptive Sociology Revisited», *Texas Law Review* núm. 84, 945-982.
- MACCORMICK, Neil 2007, *Institutions of Law. An Essay in Legal Theory*, Oxford, Oxford University Press,
- 2008, *H. L. A. Hart, Second Edition*, Stanford, Stanford Law Books.
- MERRY, Sally Engle 2007, «Pluralismo Jurídico», en *Pluralismo Jurídico*, trad. y ed., Libardo Ariza y Daniel Bonilla, Bogotá, Siglo del Hombre, pp. 87-142.
- John GRIFFITHS y Brian Z. TAMANAHA 2007, *Pluralismo Jurídico*, trad. y ed., Libardo Ariza y Daniel Bonilla, Bogotá, Siglo del Hombre.
- NONET, PH. y P. SELZNICK 1978, *Law and Society in Transition*. New York: Octagon.
- OFFE, C. 1988, «Criterios de racionalidad y problemas del funcionamiento político-administrativo», en *Partidos políticos y nuevos movimientos sociales*, Madrid, Sistema: 7-25.
- PNUD 1999, *Informe sobre Desarrollo Humano* [<http://hdr.undp.org/es/informes/> –última accesión enero 2011]
- RAZ, Joseph 2007, «¿Puede haber una Teoría del derecho?», en *Una discusión sobre la Teoría del derecho*, J. Raz et al., trad. Rodrigo Sánchez Brígido, Madrid, Pons, 2007.
- SANTOS, Boaventura de Sousa 1998. *La Globalización del Derecho: Los Nuevos Caminos de la Regulación y la Emancipación*, trd. C. Rodríguez, Bogotá, UNC/ILSA.
- y C. A. RODRÍGUEZ-GARAVITO, edtrs. 2005, *Law and Globalization from Below. Towards a Cosmopolitan Legality*, New Cork, Cambridge.
- 2009, *Sociología jurídica crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho*, Carlos Lema intr. y rev. de la trad., Madrid-Bogotá, Trotta-Ilsa.
- SCHAUER, Frederick 2005, «The Social Construction of the Concept of Law: A Replay to Julie Dickson», *Oxford Journal of Legal Studies* 25/3: 493-501.
- 2010, «Was Austin Right After All? On the Role of Sanctions in a Theory of Law», *Ratio Iuris* 23/1: 1-21.
- STAVENHAGEN, R. 1995, «Los derechos de los indígenas. Algunos problemas conceptuales», en *Isonomía*, 3 (1995), p. 109-128.
- TAMANAHA, Brian Z. 1997, *Realistic Socio-Legal Theory: Pragmatism and a Social Theory of Law*, Oxford, Oxford University Press.

- 2001, *A General Jurisprudence of Law and Society*, Oxford, OUP-Oxford Socio-Legal Studies.
- TEUBNER, Gunther 1983, «Substantive and Reflexive Elements in Modern Law». *Law & Society* 17: 239-285.
- 1997, «Global Bukowina: Legal Pluralism in the World Society», en Gunther Teubner (ed.), *Global Law without a State*, Dartmouth, Brookfield, pp. 3-28.
- 2002, «Breaking Frames: Economic Globalisation and the Emergence of Lex Mercatoria», *European Journal of Social Theory*, Vol. 5, pp. 199-217
- and KORTH, PETER 2010, «Two Kinds of Legal Pluralism: Collision of Transnational Regimes in the Double Fragmentation of World Society», *Regime Interaction in International Law: Facing Fragmentation*, Margaret Young, ed., Oxford University Press. Disponible en SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1416041> Última acceso septiembre 2011.
- TWINING, William 2003, *Derecho y Globalización*, trad. O. Guardiola-Rivera et al., Bogotá, Siglo del Hombre.
- 2009, *General Jurisprudence. Understanding Law from a Global Perspective*, Cambridge University Press.
- WEBER, Max 1979, *Economía y sociedad. Esbozo de sociología comprensiva*, J. Winckelmann edtr., trd. J. Medina y otros, México, FCE.
- ZAGREBELSKY, G. 1995, *El derecho dúctil: Ley, derechos, justicia*, trad. M. Gascón, epílogo G. Peces-Barba, Madrid, Trotta.

Fecha de recepción: 30/06/2011. Fecha de aceptación: 8/11/2011